COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS, AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS, ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

WHALING IN THE ANTARCTIC

(AUSTRALIA *v.* JAPAN)

DECLARATION OF INTERVENTION
OF NEW ZEALAND

ORDER OF 6 FEBRUARY 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CHASSE À LA BALEINE DANS L'ANTARCTIQUE

(AUSTRALIE c. JAPON)

DÉCLARATION D'INTERVENTION
DE LA NOUVELLE-ZÉLANDE

ORDONNANCE DU 6 FÉVRIER 2013

Official citation:
Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan), Declaration of Intervention of New Zealand, Order of 6 February 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 3

Mode officiel de citation:
Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon), déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, ordonnance du 6 février 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 3

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071156-2

Sales number
N° de vente: 1041

6 FEBRUARY 2013

ORDER

WHALING IN THE ANTARCTIC

(AUSTRALIA v. JAPAN)

DECLARATION OF INTERVENTION OF NEW ZEALAND

CHASSE À LA BALEINE DANS L'ANTARCTIQUE

(AUSTRALIE c. JAPON)

DÉCLARATION D'INTERVENTION DE LA NOUVELLE-ZÉLANDE

6 FÉVRIER 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
6 February
General List
No. 148

6 February 2013

WHALING IN THE ANTARCTIC

(AUSTRALIA *v.* JAPAN)

DECLARATION OF INTERVENTION OF NEW ZEALAND

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judge* ad hoc CHARLESWORTH; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Articles 48 and 63 of the Statute of the Court and to Articles 82, 83, 84 and 86 of the Rules of Court,

Having regard to the Application filed by Australia in the Registry of the Court on 31 May 2010, whereby Australia instituted proceedings against Japan in respect of a dispute concerning

> "Japan's continued pursuit of a large-scale program of whaling under [the Second Phase of its Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic ('JARPA II')], is in breach of obligations assumed by Japan under the International Convention for the Regulation of Whaling . . ., as well as its other international obligations for the preservation of marine mammals and the marin environment",

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
6 février
Rôle général
n° 148

6 février 2013

CHASSE À LA BALEINE DANS L'ANTARCTIQUE

(AUSTRALIE c. JAPON)

DÉCLARATION D'INTERVENTION DE LA NOUVELLE-ZÉLANDE

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mme XUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; Mme CHARLESWORTH, *juge* ad hoc; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 48 et 63 du Statut de la Cour et les articles 82, 83, 84 et 86 de son Règlement,

Vu la requête enregistrée au Greffe de la Cour le 31 mai 2010, par laquelle l'Australie a introduit une instance contre le Japon au sujet d'un différend concernant

> «la poursuite de l'exécution par le Japon d'un vaste programme de chasse à la baleine dans le cadre de la deuxième phase du programme japonais de recherche scientifique sur les baleines dans l'Antarctique au titre d'un permis spécial («JARPA II»), en violation tant des obligations contractées par cet Etat aux termes de la convention internationale pour la règlementation de la chasse à la baleine ... que d'autres obligations internationales relatives à la préservation des mammifères marins et de l'environnement marin»,

Having regard to the Order of 13 July 2010, whereby the Court fixed 9 May 2011 as the time-limit for the filing of the Memorial of Australia and 9 March 2012 as the time-limit for the filing of the Counter-Memorial of Japan,

Having regard to the Memorial filed by Australia and the Counter-Memorial filed by Japan within the prescribed time-limits,

Having regard to the decision of the Court, communicated to the Parties on 2 May 2012, not to direct a Reply by Australia and a Rejoinder by Japan,

Having regard to the notifications addressed by the Registrar on 9 December 2011 to all States parties to the International Convention for the Regulation of Whaling, pursuant to Article 63, paragraph 1, of the Statute of the Court and Article 43, paragraph 1, of the Rules of Court;

Makes the following Order:

1. Whereas, on 20 November 2012, the Government of New Zealand, referring to Article 63, paragraph 2, of the Statute of the Court, filed in the Registry of the Court a Declaration of Intervention in the case concerning *Whaling in the Antarctic (Australia* v. *Japan)*; whereas the Declaration was accompanied by a document dated 12 November 2012, in which the Hon. Murray McCully, Minister for Foreign Affairs of New Zealand, designated Ms Penelope Jane Ridings as Agent and H.E. Mr. George Robert Furness Troup as Co-Agent;

2. Whereas, in its Declaration, New Zealand recalls that this Court has recognized that Article 63 confers a "right" of intervention, where the State seeking to intervene confines its intervention to the point of interpretation which is in issue in the proceedings, and that this right does not extend to general intervention in the case; and whereas New Zealand underlined that "it does not seek to be a party to the proceedings" but confirms that, in accordance with Article 63, paragraph 2, of the Statute, "by availing itself of its right to intervene, it accepts that the construction given by the judgment in the case will be equally binding upon it";

3. Whereas New Zealand formulates the following conclusion:

> "On the basis of the information set out above, New Zealand avails itself of the right conferred upon it by Article 63, paragraph 2, of the Statute to intervene as a non-party in the proceedings brought by Australia against Japan in this case";

4. Whereas, in accordance with Article 83, paragraph 1, of the Rules of Court, the Registrar, by letters dated 20 November 2012, transmitted certified copies of the Declaration of Intervention to the Governments of Australia and Japan, respectively, which were informed that the Court had fixed 21 December 2012 as the time-limit for the submission of writ-

Vu l'ordonnance du 13 juillet 2010, par laquelle la Cour a fixé au 9 mai 2011 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de l'Australie et au 9 mars 2012 celle du délai pour le dépôt du contre-mémoire du Japon,

Vu le mémoire de l'Australie et le contre-mémoire du Japon, tous deux déposés dans les délais impartis,

Vu la décision de la Cour, communiquée aux Parties le 2 mai 2012, de ne pas prescrire le dépôt d'une réplique par l'Australie et d'une duplique par le Japon,

Vu les notifications adressées le 9 décembre 2011 par le greffier à tous les Etats parties à la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, conformément au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut de la Cour et au paragraphe 1 de l'article 43 de son Règlement;

Rend l'ordonnance suivante :

1. Considérant que, le 20 novembre 2012, le Gouvernement de la Nouvelle-Zélande, se fondant sur le paragraphe 2 de l'article 63 du Statut de la Cour, a déposé au Greffe de la Cour une déclaration d'intervention en l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon)*; et que la déclaration était accompagnée d'un document daté du 12 novembre 2012 par lequel le ministre des affaires étrangères de la Nouvelle-Zélande, M. Murray McCully, désignait M^me^ Penelope Jane Ridings en qualité d'agent et S. Exc. M. George Robert Furness Troup en qualité de coagent;

2. Considérant que la Nouvelle-Zélande, dans sa déclaration, rappelle que la présente Cour a reconnu que l'article 63 confère un «droit» d'intervention, lorsque l'Etat concerné limite son intervention à la question d'interprétation qui se pose dans l'affaire en cause et que ce droit n'autorise pas une intervention générale en l'affaire; et que la Nouvelle-Zélande souligne qu'elle «ne souhaite pas devenir partie à l'instance», mais confirme que, conformément à l'article 63, paragraphe 2, du Statut, «en se prévalant de son droit d'intervenir, elle accepte comme également obligatoire à son égard l'interprétation que contiendra l'arrêt en l'espèce»;

3. Considérant que la Nouvelle-Zélande formule la conclusion suivante:

> «Au vu de ces éléments, la Nouvelle-Zélande entend se prévaloir de son droit d'intervention en vertu du paragraphe 2 de l'article 63 du Statut, en tant que non-partie à l'affaire portée devant la Cour par l'Australie à l'encontre du Japon»;

4. Considérant que, conformément au paragraphe 1 de l'article 83 du Règlement de la Cour, le greffier, sous le couvert de lettres en date du 20 novembre 2012, a transmis une copie certifiée conforme de la déclaration d'intervention aux Gouvernements de l'Australie et du Japon, les informant que la Cour avait fixé au 21 décembre 2012 la date d'expiration

ten observations on that Declaration; and whereas, in accordance with paragraph 2 of the same Article, the Registrar also transmitted a copy of the Declaration to the Secretary-General of the United Nations, as well as to States entitled to appear before the Court;

5. Whereas Australia and Japan each submitted written observations within the time-limit thus fixed; whereas the Registrar transmitted to each Party a copy of the other's observations, and copies of the observations of both Parties to New Zealand; whereas Australia and New Zealand subsequently communicated to the Court their views on certain statements made by Japan in its above-mentioned observations; and whereas the Registrar transmitted to Japan and New Zealand the views expressed by Australia, and to Japan and Australia those expressed by New Zealand;

* * *

6. Whereas Article 63 of the Statute of the Court provides that:

"1. Whenever the construction of a convention to which States other than those concerned in the case are parties is in question, the Registrar shall notify all such States forthwith.

2. Every State so notified has the right to intervene in the proceedings; but if it uses this right, the construction given by the judgment will be equally binding upon it";

7. Whereas intervention based on Article 63 of the Statute is an incidental proceeding that constitutes the exercise of a right (*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 434, para. 36; *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981*, p. 15, para. 26; *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 76; *S.S. "Wimbledon", Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1*, p. 12); whereas the Court, when presented with a "declaration" of intervention based on Article 63 of the Statute, is not required to ascertain whether the State which is the author of that declaration has "an interest of a legal nature" which "may be affected by the decision [of the Court]" in the main proceedings, as it is obliged to do when it is seised of an "application" for permission to intervene under Article 62 of the Statute; whereas, in accordance with the terms of Article 63 of the Statute, the limited object of the intervention is to allow a third State not party to the proceedings, but party to a convention whose construction is in question in those proceedings, to present to the Court its observations on the construction of that convention;

8. Whereas, however, the fact that intervention under Article 63 of the Statute is of right is not sufficient for the submission of a "declaration" to that end to confer *ipso facto* on the declarant State the status of intervener; whereas such right to intervene exists only when the declaration

du délai pour la présentation d'observations écrites sur la déclaration; et que, conformément au paragraphe 2 du même article, il a également transmis copie de la déclaration au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, ainsi qu'aux Etats admis à ester devant la Cour;

5. Considérant que l'Australie et le Japon ont tous deux soumis des observations écrites dans le délai ainsi fixé; que le greffier a transmis à chacune des Parties copie des observations soumises par l'autre, et à la Nouvelle-Zélande, copie des observations soumises par les deux Parties; considérant que l'Australie et la Nouvelle-Zélande ont par la suite communiqué à la Cour leurs vues sur certaines déclarations faites par le Japon dans ses observations susmentionnées; et que le greffier a transmis au Japon et à la Nouvelle-Zélande les vues ainsi exprimées par l'Australie, et au Japon et à l'Australie celles exprimées par la Nouvelle-Zélande;

* * *

6. Considérant qu'aux termes de l'article 63 du Statut de la Cour:

« 1. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Etats que les parties en litige, le Greffier les avertit sans délai.

2. Chacun d'eux a le droit d'intervenir au procès et, s'il exerce cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à son égard »;

7. Considérant que l'intervention fondée sur l'article 63 du Statut est une procédure incidente qui constitue l'exercice d'un droit (*Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), requête du Honduras à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 434, par. 36; *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981*, p. 15, par. 26; *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 76; *Vapeur* Wimbledon, *arrêts, 1923, C.P.J.I. série A n° 1*, p. 12); que la Cour n'a pas, lorsqu'elle est destinataire d'une « déclaration » d'intervention fondée sur l'article 63 du Statut, à rechercher si l'Etat qui en est l'auteur possède « un intérêt d'ordre juridique » qui est « pour lui en cause » dans la procédure principale, comme elle est tenue de le faire quand elle est saisie d'une « requête » la priant d'autoriser une intervention au titre de l'article 62 du Statut; que, dans les cas relevant de l'article 63 du Statut, l'objet limité de l'intervention est de permettre à un Etat tiers au procès, mais partie à une convention dont l'interprétation est en cause dans celui-ci, de présenter à la Cour ses observations sur l'interprétation de ladite convention;

8. Considérant cependant qu'il ne suffit pas que l'intervention au titre de l'article 63 du Statut soit de droit pour que la présentation d'une « déclaration » à cet effet confère *ipso facto* à l'Etat dont elle émane la qualité d'intervenant; qu'un tel droit à intervenir n'existe en effet que pour autant que

concerned falls within the provisions of Article 63; and whereas, therefore, the Court must ensure that such is the case before accepting a declaration of intervention as admissible (*Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*, pp. 76-77; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Declaration of Intervention, Order of 4 October 1984, I.C.J. Reports 1984*, p. 216); whereas it also has to verify that the conditions set forth in Article 82 of the Rules of Court are met;

* *

9. Whereas, in its Declaration, New Zealand, referring to the requirement contained in Article 82, paragraph 1, of the Rules of Court that a Declaration of Intervention "shall be filed as soon as possible, and not later than the date fixed for the opening of the oral proceedings", states that its Declaration has been filed at the earliest opportunity reasonably open to it; and whereas it is established that the Declaration was submitted before the date fixed for the opening of the oral proceedings in the case concerned;

10. Whereas, in its Declaration, New Zealand, in accordance with Article 82, paragraph 2, of the Rules of Court, states the name of its Agent and specifies the case and the convention to which the said Declaration relates, namely the case concerning *Whaling in the Antarctic (Australia* v. *Japan)* brought before the Court on 31 May 2010, and the International Convention for the Regulation of Whaling (hereinafter the "Convention");

11. Whereas, in accordance with Article 82, paragraph 2, of the Rules of Court, a Declaration of Intervention filed under Article 63 of the Statute shall also contain:

> "*(a)* particulars of the basis on which the declarant State considers itself a party to the convention;
> *(b)* identification of the particular provisions of the convention the construction of which it considers to be in question;
> *(c)* a statement of the construction of those provisions for which it contends;
> *(d)* a list of the documents in support, which documents shall be attached";

12. Whereas, in its Declaration, referring to the particulars as provided for in Article 82, paragraph 2 *(a)*, of the Rules of Court, New Zealand states that it first deposited its instrument of ratification to the Convention, in accordance with Article X, paragraph 1, thereof, on 2 August 1949; that it later gave notice of its withdrawal from the Convention, in accordance with Article XI, effective 30 June 1969; and that it finally gave notice of its adherence to the Convention, in accordance with Article X, paragraph 2, on 15 June 1976, with effect from that date;

13. Whereas, in its Declaration, referring to the provisions to be indicated under Article 82, paragraph 2 *(b)*, of the Rules of Court, New Zea-

la déclaration considérée entre dans les prévisions de l'article 63; et que la Cour doit en conséquence s'assurer que tel est le cas avant d'accueillir une déclaration d'intervention comme recevable (*Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 76-77; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), déclaration d'intervention, ordonnance du 4 octobre 1984, C.I.J. Recueil 1984*, p. 216); et qu'il lui incombe également de vérifier que les conditions énoncées à l'article 82 du Règlement sont réunies;

* *

9. Considérant que la Nouvelle-Zélande, se référant au paragraphe 1 de l'article 82 du Règlement, qui exige que la déclaration d'intervention soit «déposée le plus tôt possible avant la date fixée pour l'ouverture de la procédure orale», affirme dans sa déclaration avoir présenté celle-ci à la première occasion s'offrant raisonnablement à elle; et qu'il est constant que la déclaration a été présentée avant la date fixée pour l'ouverture de la procédure orale dans l'affaire concernée;

10. Considérant que, dans sa déclaration, la Nouvelle-Zélande, conformément au paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, indique le nom de son agent et précise l'affaire et la convention concernées par ladite déclaration, à savoir l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon)*, soumise à la Cour le 31 mai 2010, et la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine (ci-après la «convention»);

11. Considérant que, aux termes du paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, la déclaration d'intervention déposée au titre de l'article 63 du Statut doit également contenir:

«*a)* des renseignements spécifiant sur quelle base l'Etat déclarant se considère comme partie à la convention;

b) l'indication des dispositions de la convention dont il estime que l'interprétation est en cause;

c) un exposé de l'interprétation qu'il donne de ces dispositions;

d) un bordereau des documents à l'appui, qui sont annexés»;

12. Considérant que, s'agissant des renseignements visés à l'alinéa *a)* du paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, la Nouvelle-Zélande précise dans sa déclaration qu'elle a d'abord déposé son instrument de ratification de la convention, en conformité avec le paragraphe 1 de l'article X de celle-ci, le 2 août 1949; qu'elle a ensuite émis une notification de retrait fondée sur l'article XI, avec effet au 30 juin 1969; et qu'elle a enfin émis une notification d'adhésion, en conformité avec le paragraphe 2 de l'article X, le 15 juin 1976, avec effet immédiat;

13. Considérant que, s'agissant des indications requises à l'alinéa *b)* du paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, la Nouvelle-Zélande soutient

land submits that the construction of Article VIII of the Convention, and in particular paragraph 1 thereof, is in question in the case; and whereas it recalls that said Article VIII of the Convention reads as follows:

> "1. Notwithstanding anything contained in this Convention, any Contracting Government may grant to any of its nationals a special permit authorizing that national to kill, take, and treat whales for purposes of scientific research subject to such restrictions as to number and subject to such other conditions as the Contracting Government thinks fit, and the killing, taking, and treating of whales in accordance with the provisions of this Article shall be exempt from the operation of this Convention. Each Contracting Government shall report at once to the Commission all such authorizations which it has granted. Each Contracting Government may at any time revoke any such special permit which it has granted.
>
> 2. Any whales taken under these special permits shall so far as practicable be processed and the proceeds shall be dealt with in accordance with directions issued by the Government by which the permit was granted.
>
> 3. Each Contracting Government shall transmit to such body as may be designated by the Commission, insofar as practicable, and at intervals of not more than one year, scientific information available to that Government with respect to whales and whaling, including the results of research conducted pursuant to paragraph 1 of this Article and to Article IV.
>
> 4. Recognizing that continuous collection and analysis of biological data in connection with the operations of factory ships and land stations are indispensable to sound and constructive management of the whale fisheries, the Contracting Governments will take all practicable measures to obtain such data";

14. Whereas, in its Declaration, referring to the statement as provided for in Article 82, paragraph 2 *(c)*, of the Rules of Court, New Zealand states that, because Article VIII of the Convention specifies that a special permit may authorize whaling only "for purposes of scientific research", it follows that whaling for other purposes is not permitted under Article VIII, even if such whaling involves the collection of certain scientific data; whereas New Zealand contends that whether a programme of whaling is for "purposes of scientific research" is not a matter of unilateral determination, but rather must be capable of being established on the basis of an objective assessment; whereas New Zealand contends that a Contracting Government must be able to demonstrate that it has limited the number of whales killed under special permit to the minimum level that is both necessary for, and proportionate to, the objectives of the

dans sa déclaration que l'interprétation de l'article VIII de la convention, et en particulier de son paragraphe 1, est en cause ; et qu'elle rappelle que l'article VIII de la convention est ainsi libellé :

« 1. Nonobstant toute disposition contraire de la présente Convention, chaque Gouvernement contractant pourra accorder à ses ressortissants un permis spécial autorisant l'intéressé à tuer, capturer et traiter des baleines en vue de recherches scientifiques, ladite autorisation pouvant être subordonnée aux restrictions, en ce qui concerne le nombre, et à telles autres conditions que le Gouvernement contractant jugera opportunes ; dans ce cas, les baleines pourront être tuées, capturées ou traitées sans qu'il y ait lieu de se conformer aux dispositions de la présente Convention. Chaque Gouvernement contractant devra porter immédiatement à la connaissance de la Commission toutes les autorisations de cette nature qu'il aura accordées. Un Gouvernement contractant pourra annuler à tout moment un permis spécial par lui accordé.

2. Dans toute la mesure du possible, les baleines capturées en vertu de ces permis spéciaux devront être traitées conformément aux directives formulées par le Gouvernement qui aura délivré le permis, lesquelles s'appliqueront également à l'utilisation des produits obtenus.

3. Dans toute la mesure du possible, chaque Gouvernement contractant devra transmettre à l'organisme que la Commission pourra désigner à cet effet, à des intervalles d'un an au maximum, les renseignements de caractère scientifique dont il disposera sur les baleines et la chasse à la baleine, y compris les résultats des recherches effectuées en application du paragraphe 1 du présent article et de l'article IV.

4. Reconnaissant qu'il est indispensable, pour assurer une gestion saine et profitable de l'industrie baleinière, de rassembler et d'analyser constamment les renseignements biologiques recueillis à l'occasion des opérations des usines flottantes et des stations terrestres, les Gouvernements contractants prendront toutes les mesures en leur pouvoir pour se procurer ces renseignements » ;

14. Considérant que, s'agissant de l'exposé visé à l'alinéa *c)* du paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, la Nouvelle-Zélande fait valoir dans sa déclaration que, puisque l'article VIII de la convention précise que la chasse à la baleine ne peut être autorisée en vertu d'un permis spécial qu'« en vue de recherches scientifiques », il s'ensuit que, lorsqu'elle est pratiquée à d'autres fins, cette chasse n'est pas autorisée par cet article, même si certaines données scientifiques sont recueillies à cette occasion ; qu'elle soutient que la question de savoir si un programme de chasse à la baleine a été conçu « en vue de recherches scientifiques » ne saurait être tranchée unilatéralement mais doit l'être à l'issue d'une évaluation objective ; qu'elle avance que le gouvernement contractant doit être en mesure de démontrer qu'il a limité le nombre de baleines tuées en vertu d'un permis spécial au minimum indispensable, c'est-à-dire à un niveau proportionné à la réalisa-

research and that will have no adverse "effect on the conservation of the stock"; whereas New Zealand emphasizes that the substantive constraints in Article VIII are reflected in procedural terms through paragraph 30 of the Schedule to the Convention, which obliges Contracting Governments to submit in advance any proposed special permits to the Scientific Committee set up by the International Whaling Commission to enable that Committee to review and comment on the "objectives of research", the "number, sex, size and stock" to be taken, and the "possible effect on conservation of stock"; and whereas, according to New Zealand, that obligation gives rise to a duty of meaningful co-operation, requiring the Contracting Government both to seek and to take account of the views and interests of other parties before issuing or renewing a special permit;

15. Whereas, in accordance with Article 82, paragraph 2 *(d)*, of the Rules of Court, New Zealand provides a list of documents in support of its Declaration, which are attached thereto;

*

16. Whereas, in its written observations, Australia indicates that it considers that New Zealand's Declaration of Intervention fulfils the requirements set out in Article 63 of the Statute and Article 82 of the Rules and is therefore admissible;

17. Whereas, in its written observations, Japan, while it does not object to the admissibility of New Zealand's Declaration of Intervention, draws the Court's attention to "certain serious anomalies that would arise from the admission of New Zealand as an intervenor"; whereas Japan emphasizes the need to ensure the equality of the Parties before the Court in light of the Joint Media Release dated 15 December 2010 of the Foreign Ministers of Australia and New Zealand; whereas Japan moreover expresses its concern that Australia and New Zealand could "avoid some of the safeguards of procedural equality under the Statute and Rules of the Court", including Article 31, paragraph 5, of the Statute of the Court and Article 36, paragraph 1, of the Rules of Court, which exclude the possibility of appointing a judge *ad hoc* when two or more parties are in the same interest and there is a Member of the Court of the nationality of any one of those parties; and whereas Japan, in light of the above, requests, first, that the Parties be given an opportunity to respond in writing to the written observations that New Zealand may present in accordance with Article 86, paragraph 1, of the Rules of Court, secondly, that the time to be allocated to New Zealand in the oral proceedings on the merits "should be significantly less than in the case of intervention under Article 62" and, thirdly, that adequate time be given to Japan to prepare for these oral proceedings, both in the first and the second round;

* *

tion des objectifs de ses recherches et tel qu'il «ne soit pas porté préjudice à la conservation des stocks»; qu'elle souligne que les exigences de fond formulées à l'article VIII se reflètent dans les règles de procédure énoncées au paragraphe 30 du règlement annexé à la convention, qui fait obligation aux gouvernements contractants de soumettre au préalable toute proposition de permis spécial au comité scientifique établi par la Commission baleinière internationale, afin que celui-ci puisse examiner et commenter «les objectifs de la recherche», «le nombre, le sexe, la taille et la population» des cétacés dont la capture est prévue, ainsi que «les effets éventuels sur la conservation de la population concernée»; et que, selon elle, cette obligation engendre un devoir de coopération effective imposant au gouvernement contractant de s'enquérir des vues et intérêts des autres parties et d'en tenir compte avant de délivrer ou de renouveler un permis spécial;

15. Considérant que, conformément à l'alinéa *d)* du paragraphe 2 de l'article 82 du Règlement, la Nouvelle-Zélande a joint à sa déclaration un bordereau des documents soumis à l'appui de celle-ci, lesquels y sont annexés;

*

16. Considérant que l'Australie indique, dans ses observations écrites, qu'elle estime que la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande répond aux conditions énoncées à l'article 63 du Statut et à l'article 82 du Règlement, et que ladite déclaration est en conséquence recevable;

17. Considérant que le Japon, dans ses observations écrites, bien qu'il n'objecte pas à la recevabilité de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, appelle l'attention de la Cour sur «certaines anomalies graves qu'entraînerait l'admission de la Nouvelle-Zélande en qualité d'Etat intervenant»; que le Japon souligne la nécessité d'assurer l'égalité entre les Parties devant la Cour, à la lumière du communiqué de presse conjoint des ministres des affaires étrangères de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande en date du 15 décembre 2010; que le Japon se dit par ailleurs inquiet à l'idée que l'Australie et la Nouvelle-Zélande pourraient «contourner certaines des mesures visant à protéger l'égalité procédurale prévue par le Statut et le Règlement de la Cour», notamment celles prévues au paragraphe 5 de l'article 31 du Statut et au paragraphe 1 de l'article 36 du Règlement, qui écartent la possibilité de désigner un juge *ad hoc* lorsque deux ou plusieurs parties font cause commune et que la Cour compte sur le siège un juge ayant la nationalité de l'une ou l'autre de ces parties; et que le Japon demande, à la lumière de ce qui précède, premièrement, que les Parties soient autorisées à répondre par écrit aux observations écrites que la Nouvelle-Zélande pourrait présenter en conformité avec le paragraphe 1 de l'article 86 du Règlement, deuxièmement, que le temps alloué à la Nouvelle-Zélande dans le cadre de la procédure orale sur le fond soit «bien inférieur à celui qui lui serait accordé dans le cas d'une intervention au titre de l'article 62» et, troisièmement, qu'un délai suffisant soit accordé au Japon pour préparer ses plaidoiries en l'espèce, tant au premier qu'au second tour de la procédure orale;

* *

18. Whereas the concerns expressed by Japan relate to certain procedural issues regarding the equality of the Parties to the dispute, rather than to the conditions for admissibility of the Declaration of Intervention, as set out in Article 63 of the Statute and Article 82 of the Rules of Court; whereas intervention under Article 63 of the Statute is limited to submitting observations on the construction of the convention in question and does not allow the intervenor, which does not become a party to the proceedings, to deal with any other aspect of the case before the Court; and whereas such an intervention cannot affect the equality of the Parties to the dispute;

19. Whereas New Zealand has met the requirements set out in Article 82 of the Rules of Court; whereas its Declaration of Intervention falls within the provisions of Article 63 of the Statute; whereas, moreover, the Parties raised no objection to the admissibility of the Declaration; and whereas it follows that New Zealand's Declaration of Intervention is admissible;

20. Whereas, in exercising its right to intervene in the case, New Zealand will be bound, under Article 63, paragraph 2, of the Statute, by the construction of the Convention given by the Court in its judgment;

* *

21. Whereas the question of the participation in the case of the judge *ad hoc* chosen by Australia was referred to by the Respondent in the context of the latter's discussion of the equality of the Parties before the Court; whereas the Court considers that it must make clear in the present Order that, since the intervention of New Zealand does not confer upon it the status of party to the proceedings, Australia and New Zealand cannot be regarded as being "parties in the same interest" within the meaning of Article 31, paragraph 5, of the Statute; whereas, consequently, the presence on the Bench of a judge of the nationality of the intervening State has no effect on the right of the judge *ad hoc* chosen by the Applicant to sit in the case pursuant to Article 31, paragraph 2, of the Statute;

* *

22. Whereas copies of the pleadings and documents annexed, as filed in the case at present, have already been communicated to New Zealand, on its request, pursuant to Article 53, paragraph 1, of the Rules of Court; whereas, pursuant to Article 86 of the Rules of Court, it is necessary to fix the time-limit for the filing of written observations of New Zealand with respect to the subject-matter of the intervention; and whereas the Court, taking into account the request expressed by Japan that the Parties be given an opportunity to file written observations on those written observations filed by New Zealand, and considering the circumstances of the case, finds that the request should be granted;

* * *

18. Considérant que les préoccupations exprimées par le Japon concernent certaines questions procédurales relatives à l'égalité entre les Parties au différend, et non les conditions de recevabilité de l'intervention, énoncées à l'article 63 du Statut et à l'article 82 du Règlement de la Cour; que l'intervention au titre de l'article 63 du Statut se limite à la présentation d'observations au sujet de l'interprétation de la convention concernée et ne permet pas à l'intervenant, qui n'acquiert pas la qualité de partie au différend, d'aborder quelque autre aspect que ce soit de l'affaire dont est saisie la Cour; et qu'une telle intervention ne peut pas compromettre l'égalité entre les Parties au différend;

19. Considérant que la Nouvelle-Zélande a satisfait aux conditions énoncées à l'article 82 du Règlement; que sa déclaration d'intervention entre dans les prévisions de l'article 63 du Statut; que, par ailleurs, les Parties n'ont pas élevé d'objection à la recevabilité de la déclaration; et qu'il s'ensuit que la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande est recevable;

20. Considérant que, en exerçant son droit d'intervenir en l'espèce, la Nouvelle-Zélande sera liée, aux termes du paragraphe 2 de l'article 63 du Statut, par l'interprétation de la convention qui sera retenue par la Cour dans son arrêt;

* *

21. Considérant que la question de la participation à l'affaire du juge *ad hoc* désigné par l'Australie a été évoquée par le défendeur dans le contexte de la discussion par celui-ci de l'égalité des Parties devant la Cour; que la Cour estime devoir préciser dans la présente ordonnance que, l'intervention de la Nouvelle-Zélande ne lui conférant pas la qualité de partie au différend, l'Australie et la Nouvelle-Zélande ne sauraient être considérées comme des «parties [faisant] cause commune» au sens du paragraphe 5 de l'article 31 du Statut; que, en conséquence, la présence sur le siège d'un juge de la nationalité de l'Etat intervenant est sans incidence sur le droit du juge *ad hoc* désigné par le demandeur de siéger en l'affaire conformément au paragraphe 2 de l'article 31 du Statut;

* *

22. Considérant que des copies des pièces de procédure et documents y annexés qui ont été déposés dans la présente affaire ont d'ores et déjà été transmises à la Nouvelle-Zélande, à sa demande, conformément au paragraphe 1 de l'article 53 du Règlement; que, en application de l'article 86 du Règlement, il y a lieu de fixer la date d'expiration du délai pour le dépôt, par la Nouvelle-Zélande, d'observations écrites sur l'objet de l'intervention; et que la Cour, tenant compte de la demande du Japon tendant à ce que les Parties soient autorisées à présenter des observations écrites en réponse à celles qu'aura déposées la Nouvelle-Zélande, ainsi que des circonstances de l'espèce, conclut qu'il y a lieu d'accéder à cette demande;

* * *

23. For these reasons,

THE COURT,

(1) Unanimously,

Decides that the Declaration of Intervention filed by New Zealand, pursuant to Article 63, paragraph 2, of the Statute, is admissible;

(2) Unanimously,

Fixes 4 April 2013 as the time-limit for the filing by New Zealand of the written observations referred to in Article 86, paragraph 1, of the Rules of Court;

(3) Unanimously,

Authorizes the filing by Australia and Japan of written observations on these written observations of New Zealand and *fixes* 31 May 2013 as the time-limit for such filing;

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this sixth day of February, two thousand and thirteen, in four copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of Australia, the Government of Japan and the Government of New Zealand, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge OWADA appends a declaration to the Order of the Court; Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Order of the Court; Judge GAJA appends a declaration to the Order of the Court.

(Initialled) P.T.

(Initialled) Ph.C.

23. Par ces motifs,

LA COUR,

1) A l'unanimité,

Dit que la déclaration d'intervention, déposée par la Nouvelle-Zélande au titre du paragraphe 2 de l'article 63 du Statut, est recevable;

2) A l'unanimité,

Fixe au 4 avril 2013 la date d'expiration du délai pour le dépôt par la Nouvelle-Zélande des observations écrites prévues au paragraphe 1 de l'article 86 du Règlement;

3) A l'unanimité,

Autorise le dépôt, par l'Australie et le Japon, d'observations écrites sur celles présentées par la Nouvelle-Zélande, et *fixe* au 31 mai 2013 la date d'expiration du délai à cet effet;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le six février deux mille treize, en quatre exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de l'Australie, au Gouvernement du Japon et au Gouvernement de la Nouvelle-Zélande.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge OWADA joint une déclaration à l'ordonnance; M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion individuelle; M. le juge GAJA joint une déclaration à l'ordonnance.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

DECLARATION OF JUDGE OWADA

1. It is my view that when considering the admissibility of a request for intervention, whether it is filed pursuant to Article 62 or Article 63 of the Statute of the Court, the Court, should it find it necessary under the particular circumstances of the case, is in a position to examine and determine *proprio motu* whether such intervention would be in keeping with the principles of ensuring the fair administration of justice, including, *inter alia*, the equality of the Parties in the proceedings before the Court. The Court's authority to examine these matters in considering the admissibility of New Zealand's Declaration of Intervention is inherent in the judicial function of the Court as a court of justice. The Court has the discretion to rule such a declaration inadmissible if its admission should unduly compromise fundamental principles of justice underlying its jurisdiction or the fairness of the proceedings. The Court has the ability to exercise this discretion with respect to intervention, whether it be under Article 63 or under Article 62. In this respect, there should be no difference between intervention under Article 62 and intervention under Article 63 as far as the principle of ensuring the fair administration of justice is at issue.

2. The Court has exercised this inherent power with respect to a State's request to intervene pursuant to Article 62 of the Statute, though the concrete context was quite different. In the *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)* case, the Court denied Italy's Application for permission to intervene despite the possibility that Italy might have had "an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case" within the meaning of Article 62 of the Statute. The Court rejected the Italian application for intervention, to which the parties who had brought the case to the Court by Special Agreement had not consented, on the ground that such intervention "would involve the introduction of a fresh dispute" outside the scope of the Special Agreement (*Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 22, para. 34). The Court held that the procedure of intervention as specified in Article 62 of the Statute cannot "constitute an exception to the fundamental principles underlying its jurisdiction: primarily the principle of consent, but also the principles of reciprocity and equality of States" (*ibid.*, para. 35). Though the intervention in the present case involves a somewhat different factual and legal situation, the Court's Judgment in *Libya/Malta* demonstrates that the Court has the power to deny a request for intervention when such a request would impinge upon fundamental legal principles, including the principle of equality of States, even if the State requesting intervention may have fulfilled the express conditions for intervention set forth in the relevant articles of the Statute.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE OWADA

[Traduction]

1. Je suis d'avis que, au moment d'examiner la recevabilité d'une demande d'intervention, que celle-ci ait été présentée sous le régime de l'article 62 du Statut de la Cour ou sous celui de l'article 63 du même texte, la Cour, si elle l'estime nécessaire eu égard aux circonstances propres à l'affaire, est fondée à examiner *proprio motu* la question de savoir si une telle intervention est conforme aux principes qui sous-tendent la bonne administration de la justice, notamment celui de l'égalité entre les Parties à l'instance dont elle est saisie. Le pouvoir de se pencher sur cette question dans le cadre de l'examen de la recevabilité de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande est inhérent à la fonction juridictionnelle de la Cour, qui peut alors juger la déclaration irrecevable si elle estime que l'intervention compromettrait indûment les principes fondamentaux à la base de sa compétence ou l'équité de la procédure. Ce pouvoir d'appréciation vaut aussi bien pour l'intervention fondée sur l'article 63 que pour celle qui repose sur l'article 62. En ce sens, il ne devrait y avoir aucune différence, du point de vue de la bonne administration de la justice, selon que l'intervention est fondée sur l'article 62 ou sur l'article 63 du Statut.

2. La Cour a déjà exercé ce pouvoir inhérent dans le cadre d'une requête à fin d'intervention présentée au titre de l'article 62 du Statut, bien que ce fût dans un contexte assez différent. Ainsi, en l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, elle a rejeté la requête de l'Italie à fin d'intervention, malgré la possibilité qu'«un intérêt juridique [fût] en cause» pour cet Etat, au sens de l'article 62 du Statut, requête à laquelle les parties, qui l'avaient saisie par voie de compromis, n'avaient pas consenti. Elle a jugé que ladite requête impliquerait «l'introduction d'un nouveau différend» débordant le cadre du compromis (*Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 22, par. 34), et que la procédure d'intervention fondée sur l'article 62 ne saurait «constitue[r] une exception aux principes fondamentaux à la base de sa compétence: en premier lieu le principe du consentement, mais aussi les principes de réciprocité et d'égalité entre les Etats» (*ibid.*, par. 35). Même si la situation dans laquelle l'intervention aurait lieu en l'espèce est quelque peu différente, sur les plans factuel et juridique, de celle de l'affaire *Libye/Malte*, l'arrêt rendu dans cette affaire montre que la Cour a le pouvoir de rejeter une demande d'intervention lorsque celle-ci porterait atteinte à des principes de droit fondamentaux, notamment celui de l'égalité entre les Etats, et ce, bien que l'Etat requérant ait rempli les conditions posées par les dispositions applicables du Statut.

3. The Order in the present case states that

> "[w]hereas intervention under Article 63 of the Statute is limited to submitting observations on the construction of the convention in question and does not allow the intervenor, which does not become a party to the proceedings, to deal with any other aspect of the case before the Court; and whereas such an intervention cannot affect the equality of the Parties to the dispute" (Order, para. 18).

In my view, this statement is an oversimplified and overly categorical approach to the issue of intervention. The reasoning of the Order is based on a highly questionable proposition, as a general statement of the law, that simply because the scope of intervention under Article 63 is "limited to submitting observations on the construction of the convention in question" *(ibid.)*, it therefore follows that such intervention "cannot affect the equality of the parties to the dispute" *(ibid.)*. This in my view is a *non sequitur*. The Order, however, does not attempt to explain the rationale behind such a conclusion.

4. The Order does not sufficiently examine, in the concrete context of the situation of this case, the serious issues raised by Japan regarding the intervention by New Zealand. Although Japan does not raise a formal objection to the intervention, it seems evident that it is deeply concerned that New Zealand's intervention could have consequences that would affect the equality of the Parties to the dispute and thus the fair administration of justice. Japan emphasized that "certain serious anomalies . . . would arise from the admission of New Zealand as an intervenor", stressing that it had "serious doubts concerning the equality of the parties in these proceedings before the Court". Japan pointed to the fact that

> "by pursuing what may in effect be a joint case under the rubric of an Article 63 intervention [Australia and New Zealand could] avoid some of the safeguards of procedural equality under the Statute and Rules of the Court".

In particular by intervening pursuant to Article 63 of the Statute, thus enabling Australia to preserve its right to appoint a judge *ad hoc*; a right that would have been waived had New Zealand intervened as a party pursuant to Article 62 of the Statute (see Rules of Court, Art. 36 (1)).

5. It is regrettable that a State party to a case before the Court and a State seeking to intervene in that case pursuant to Article 63 of the Statute should engage in what could be perceived as active collaboration in litigation strategy to use the Court's Statute and the Rules of Court for the purpose of promoting their common interest, as is candidly admitted in their Joint Media Release of 15 December 2010.

6. I have voted in favour of the Order, as I believe that Japan has not substantiated, sufficiently to the satisfaction of the Court, its claim that

3. L'ordonnance rendue en l'espèce énonce ce qui suit :

> «Considérant ... que l'intervention au titre de l'article 63 du Statut se limite à la présentation d'observations au sujet de l'interprétation de la convention concernée et ne permet pas à l'intervenant, qui n'acquiert pas la qualité de partie au différend, d'aborder quelque autre aspect que ce soit de l'affaire dont est saisie la Cour ; et qu'une telle intervention ne peut pas compromettre l'égalité entre les Parties au différend.» (Ordonnance, par. 18.)

A mon avis, cette façon d'aborder la question de l'intervention est à la fois simpliste et trop catégorique. Le raisonnement à la base de l'ordonnance repose lui-même sur une hypothèse hautement discutable en droit, selon laquelle, du seul fait que l'intervention au titre de l'article 63 du Statut «se limite à la présentation d'observations au sujet de l'interprétation de la convention concernée» (*ibid.*), il s'ensuit qu'elle «ne peut pas compromettre l'égalité entre les parties au différend» (*ibid.*). Il s'agit là, selon moi, d'un *non sequitur*. Or l'ordonnance ne fournit aucune explication quant à la motivation de cette conclusion.

4. L'ordonnance expose de façon trop sommaire, eu égard aux circonstances réelles de l'affaire, les questions graves qu'a soulevées le Japon à propos de l'intervention de la Nouvelle-Zélande. Même si ce dernier n'a pas formellement fait objection à l'intervention, il est manifestement très préoccupé par les conséquences que celle-ci pourrait avoir sur l'égalité entre les Parties au différend et, partant, la bonne administration de la justice. Il a fait valoir que «l'admission de la Nouvelle-Zélande en qualité d'Etat intervenant» entraînerait des «anomalies graves» et fait part de «ses sérieuses appréhensions quant à l'égalité des parties à la présente instance devant la Cour», ajoutant que,

> «en mettant en œuvre ce qui semble être en réalité une affaire conjointe sous le couvert d'une intervention au titre de l'article 63, [l'Australie et la Nouvelle-Zélande] se trouveraient à contourner certaines des mesures visant à protéger l'égalité procédurale prévue par le Statut et le Règlement de la Cour».

Ainsi, en intervenant au titre de l'article 63 du Statut, la Nouvelle-Zélande permettrait à l'Australie de conserver son droit de désigner un juge *ad hoc*, droit auquel elle aurait dû renoncer en cas d'intervention en tant que partie en vertu de l'article 62 du Statut (voir le paragraphe 1 de l'article 36 du Règlement).

5. Il est regrettable de voir un Etat partie à une instance devant la Cour et un autre Etat cherchant à intervenir dans la même affaire au titre de l'article 63 du Statut se livrer à ce qui pourrait passer pour une concertation en vue de tirer avantage du Statut et du Règlement de la Cour pour promouvoir leur intérêt commun, et dont le communiqué de presse conjoint du 15 décembre 2010 constitue l'aveu pur et simple.

6. Si je me suis prononcé en faveur de l'ordonnance, c'est parce que le Japon n'a pas réussi à convaincre la Cour du bien-fondé de ses allégations

the admission of New Zealand as a third-party intervenor under Article 63 could create a situation in which the principle of the fair administration of justice, including the equality of the Parties, would most likely be compromised. Nevertheless, I wish to place on record my serious reservation about the formalistic approach in which the Court has handled this issue without giving sufficient reflection on an important aspect of the principle of equality of the Parties, which forms an essential cornerstone of the fair administration of justice.

(Signed) Hisashi OWADA.

selon lesquelles l'octroi à la Nouvelle-Zélande de la qualité de tiers intervenant au titre de l'article 63 pourrait très vraisemblablement porter atteinte au principe de la bonne administration de la justice, notamment en ce qui a trait à l'égalité entre les Parties. Je tiens néanmoins à exprimer de sérieuses réserves à l'égard de la manière formaliste avec laquelle la Cour a abordé la question en n'accordant pas l'attention voulue à un aspect important du principe d'égalité entre les Parties, lequel constitue un élément essentiel de la bonne administration de la justice.

(*Signé*) Hisashi OWADA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-3
II. New Zealand's Declaration of Intervention	4-11
III. Written Observations of Australia and Japan on New Zealand's Declaration of Intervention	12-18
IV. Comments of New Zealand on Japan's Written Observations	19-20
V. Beyond State Consent	21-23
VI. Discretionary Intervention and Intervention as of Right	24-52
1. Historical Origins	25-34
2. Discretionary Intervention (Article 62 of the Court's Statute)	35-37
3. Intervention as of Right (Article 63 of the Court's Statute)	38-40
4. Precedents in the Court's History (PCIJ and ICJ)	41-52
VII. Collective Interest and Collective Guarantee	53-60
VIII. The Preventive Dimension	61-63
IX. The *Resurrectio* of Intervention in Contemporary Judicial Proceedings before the ICJ	64-68
X. Concluding Observations	69-76

*

I. Introduction

1. I have concurred with my vote to the adoption today, 6 February 2013, by the International Court of Justice (ICJ), of the present Order, whereby it declared admissible New Zealand's Declaration of Intervention under Article 63 (2) of the Statute, in the present case concerning *Whaling in the Antarctic*, opposing Australia to Japan. The present decision just taken by the ICJ today, added to the decision it took one and a

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Introduction	1-3
II. La déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande	4-11
III. Les observations écrites de l'Australie et du Japon sur la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande	12-18
IV. Les commentaires de la Nouvelle-Zélande sur les observations écrites du Japon	19-20
V. Transcender le consentement des parties	21-23
VI. Intervention à la discrétion de la Cour et intervention de droit	24-52
1. Origines historiques	25-34
2. L'intervention à la discrétion de la Cour (article 62 du Statut)	35-37
3. L'intervention de droit (article 63 du Statut)	38-40
4. Précédents dans la jurisprudence de la CPJI et de la CIJ	41-52
VII. Intérêt collectif et garantie collective	53-60
VIII. La dimension préventive	61-63
IX. La résurrection de l'intervention dans le règlement des différends portés récemment devant la Cour	64-68
X. Observations finales	69-76

*

I. Introduction

1. J'ai voté, ce 6 février 2013, pour l'adoption de la présente ordonnance de la Cour internationale de Justice (CIJ), par laquelle celle-ci s'est prononcée favorablement sur la recevabilité de la déclaration d'intervention en l'affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*, opposant l'Australie au Japon, que la Nouvelle-Zélande a déposée en vertu du paragraphe 2 de l'article 63 du Statut de la Cour. En prenant cette déci-

half years ago (Order of 4 July 2011), granting permission to Greece's intervention (under Article 62 of the Statute) in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy)*, constitute two positive steps taken by the Court for the development of the institute of intervention in international legal procedure.

2. Intervention under Article 63 and under Article 62 of the Statute rest on two quite distinct grounds, disclosing various interrelated aspects which have not been sufficiently or satisfactorily studied to date. Given the importance that I ascribe to the matters dealt with by the Court in the present Order, and those underlying it, in the case concerning *Whaling in the Antarctic*, I feel obliged to leave on the records the foundations of my personal position on the matter, in all its aspects. I feel even more compelled to do so as, although I have reached the same conclusion as the Court and have voted in favour of the adoption of the present Order, I have done so on the basis of a reasoning which is distinct from that of the Court.

3. In the present separate opinion, I shall, accordingly, at first, review all the documents conforming the *dossier* of the present case, relating to the proceedings before the Court concerning intervention, namely: *(a)* New Zealand's Declaration of Intervention (under Article 63); *(b)* written observations of Australia and Japan on New Zealand's Declaration of Intervention; *(c)* comments of New Zealand on Japan's written observations. I shall then turn to the examination of points of international legal theory which I deem of particular relevance for the consideration of the subject-matter at issue, namely: *(a)* the position beyond State consent; *(b)* discretionary intervention (Article 62 of the Court's Statute) and intervention as of right (Article 63 of the Court's Statute): historical origins, conceptualization, and precedents in the Court's history (PCIJ and ICJ); *(c)* collective interest and collective guarantee; *(d)* the preventive dimension; and *(e)* the *resurrectio* of intervention in contemporary judicial proceedings before the ICJ. The path will then be open for the presentation of my concluding observations on the matter.

II. New Zealand's Declaration of Intervention

4. In its Declaration of Intervention in the present case on *Whaling in the Antarctic*, lodged with the Court on 20 November 2012, under Article 63 (2) of its Statute and Article 82 (2) of the Rules of Court, New Zealand relies on the jurisprudence of the Court[1] to claim that the Court has recognized that Article 63 of its Statute confers a *right* to intervene, when the State seeking to intervene confines its intervention to "the

[1] In its aforementioned Declaration of Intervention, New Zealand refers to the cases of *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 76; and *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981*, pp. 13 and 15, paras. 21 and 26.

sion, et en autorisant il y a un an et demi, par son ordonnance du 4 juillet 2011, la Grèce à intervenir au titre de l'article 62 du Statut dans l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, qui opposait l'Allemagne à l'Italie, la Cour a contribué au développement du concept d'intervention dans le règlement judiciaire des différends internationaux.

2. Une intervention repose sur des fondements fort différents selon qu'elle relève de l'article 63 ou de l'article 62 du Statut, différence qui met en jeu un certain nombre de points qui n'ont pas jusqu'à présent été convenablement ou suffisamment étudiés. Au vu de l'importance que j'attache aux questions dont la Cour est appelée à s'occuper explicitement ou implicitement en l'affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*, il m'a paru indispensable d'exposer dans la présente opinion le fondement de ma position sur tous les aspects du concept d'intervention. Cet exposé m'a paru d'autant plus nécessaire que, si je me suis associé à la conclusion de la Cour et si j'ai voté pour l'adoption de la présente ordonnance, je l'ai fait à l'issue d'un raisonnement autre que celui qu'elle a suivi.

3. Je commencerai par passer en revue tous les documents versés au dossier de l'affaire qui se rapportent à l'intervention, soit : *a)* la déclaration d'intervention faite par la Nouvelle-Zélande (en vertu de l'article 63) ; *b)* les observations écrites de l'Australie et du Japon sur cette déclaration ; *c)* les observations de la Nouvelle-Zélande sur celles du Japon. J'examinerai ensuite, sous l'angle de la théorie du droit international, les points qui me semblent particulièrement importants pour l'étude du sujet que je traite ici : *a)* le consentement des parties, et pourquoi il faut le transcender ; *b)* l'intervention à la discrétion de la Cour (fondée sur l'article 62 de son Statut) et l'intervention de droit (déclarée en vertu de l'article 63 du Statut) : les origines historiques et la formation du concept d'intervention, et les précédents relevés dans la jurisprudence de la Cour et de la Cour permanente de Justice internationale (CPJI) ; *c)* l'intérêt collectif et la garantie collective ; *d)* la dimension préventive ; et *e)* la résurrection récente de l'intervention dans le règlement des différends internationaux portés devant la Cour. Ayant ainsi examiné le sujet, il ne me restera plus qu'à exposer les conclusions de ma réflexion sur l'intervention.

II. La déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande

4. Dans la déclaration d'intervention dans l'affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique* qu'elle a faite le 20 novembre 2012 en vertu du paragraphe 2 de l'article 63 du Statut de la Cour et du paragraphe 2 de l'article 82 de son Règlement, la Nouvelle-Zélande, s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour[1], affirme que celle-ci a reconnu que l'article 63 confère un droit d'intervention lorsque l'Etat concerné limite son inter-

[1] Dans sa déclaration d'intervention, la Nouvelle-Zélande fait référence à l'affaire *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 76, et à l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981*, p. 13 et 15, par. 21 et 26.

point of interpretation which is in issue in the proceedings, and does not extend to general intervention in the case"[2]. To avail itself of the right of intervention (under Article 63), New Zealand relies on its status as a party to the 1946 International Convention for the Regulation of Whaling (hereinafter "the Convention").

5. New Zealand deems it necessary to intervene in order to place its interpretation of the relevant provisions of the Convention before the Court. It claims that, in relation to the scope of its right to intervene, it presents its views on issues of interpretation relevant to the determination of the case, in particular questions of the construction of the Convention, especially its Article VIII. New Zealand emphasizes that it does not seek to be a party to the proceedings, but it accepts that, in intervening under Article 63, it will be equally bound by the construction given to the Convention by the Judgment of the Court[3].

6. New Zealand then goes on to review the relevant provisions of the Convention in the present case. It states that the key legal issue in dispute between Australia and Japan is "the legality of large-scale 'special permit' whaling under JARPA II [which] is conducted under a special permit issued by the Japanese Government by reference to Article VIII of the Convention"[4]. It claims that the construction of Article VIII of the Convention (in particular, its paragraph 1) is directly relevant to the resolution of the dispute[5]. New Zealand next reviews its construction of the provisions at issue[6]. It submits that "parties to the Convention can engage in whaling only in accordance with the provisions of the Convention and its Schedule"[7].

7. New Zealand further argues that the Convention provides "a comprehensive legal regime" whose "central objective" is *"to replace unilateral State action with an effective system of collective regulation for the*

---

[2] *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981*, p. 15, para. 26.

[3] Declaration of Intervention, pp. 4-8, paras. 1-13. New Zealand further claims that, in accordance with Article 82 (1) of the Rules of Court, its Declaration of Intervention has been filed at the "earliest opportunity reasonably open to New Zealand". It then reviews the basis for its status as party to the Convention, recalling its instrument of ratification and the notice of its accession to the Convention, on 15 June 1976, with effect as from that date (*ibid.*, pp. 6-8, paras. 10-11, 14).

[4] It refers in this regard to Australia's Application instituting proceedings, pp. 14, 16, paras. 29 and 35-37; it also refers to the website of the International Whaling Commission, "Recent Special Permits: Japan".

[5] Declaration of Intervention, pp. 8-10, paras. 14-17.

[6] It bases its interpretation of the Convention on Articles 31-32 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties.

[7] In this regard, New Zealand claims that, by becoming parties to the Convention, "Contracting Governments have agreed not to permit their nationals to carry out any whaling activity except in accordance with the provisions of the Convention and its Schedule"; cf. Declaration of Intervention, pp. 10-14, paras. 18-23.

vention «à la question qu'il s'agit d'interpréter en l'espèce», mais «n'autorise pas une intervention générale en l'affaire»[2]. Pour se prévaloir de ce droit, la Nouvelle-Zélande invoque sa qualité de partie à la convention pour la réglementation de la chasse à la baleine de 1946 (ci-après «la convention»).

5. La Nouvelle-Zélande explique qu'elle estime devoir intervenir pour exposer à la Cour son interprétation des dispositions pertinentes de la convention. Elle affirme que, consciente des limites de son droit d'intervention, elle se borne à vouloir présenter ses vues sur les points d'interprétation que la Cour devra considérer pour régler l'affaire, en particulier ceux concernant l'article VIII de la convention. Elle souligne qu'elle ne cherche nullement à devenir partie à l'instance, et qu'elle a conscience que, si elle est admise à intervenir au titre de l'article 63, l'interprétation de la convention retenue par la Cour dans son arrêt sera également obligatoire à son égard[3].

6. La Nouvelle-Zélande passe ensuite en revue les dispositions de la convention en cause dans la présente affaire. Elle déclare que le principal point de droit sur lequel l'Australie et le Japon sont en désaccord est «la licéité de la chasse à la baleine à grande échelle en vertu d'un permis spécial dans le cadre du programme JARPA II [qui] est menée sur la base d'un permis spécial délivré par le Gouvernement japonais au titre de l'article VIII de la convention»[4]. Elle affirme que l'interprétation de l'article VIII (en particulier de son paragraphe 1) aura une incidence directe sur le règlement de l'affaire[5]. La Nouvelle-Zélande expose ensuite son interprétation desdites dispositions[6]. Elle affirme notamment que «les parties à la convention ne peuvent pratiquer la chasse à la baleine que conformément aux dispositions de la convention et de son annexe»[7].

7. La Nouvelle-Zélande soutient également que la convention «constitue un régime juridique complet», dont «l'objectif central» consiste *«à remplacer l'action unilatérale des Etats par un système de réglementation*

---

[2] *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981*, p. 15, par. 26.

[3] Déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, p. 5-9, par. 1-13. La Nouvelle-Zélande indique également que, conformément au paragraphe 1 de l'article 82 du Règlement de la Cour, elle a déposé sa déclaration «à la première occasion qui s'offr[ait] raisonnablement à elle». Elle explique ensuite comment elle est devenue partie à la convention, rappelant le dépôt de son instrument de ratification et sa notification d'adhésion du 15 juin 1976, qui a pris effet le même jour (*ibid.*, p. 7-9, par. 10-11, 14).

[4] La Nouvelle-Zélande fait ici référence aux paragraphes 29 et 35-37 de la requête introductive d'instance de l'Australie, p. 15 et 17, et renvoie également au site Web de la CBI, rubrique «Recent Special Permits: Japan».

[5] Déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, p. 9-11, par. 14-17.

[6] La Nouvelle-Zélande fonde son interprétation de la convention sur les articles 31 et 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

[7] La Nouvelle-Zélande soutient à cet égard que, «en devenant parties à la convention, les gouvernements contractants ont convenu de n'autoriser leurs ressortissants à pratiquer la chasse à la baleine que conformément à la convention et à son annexe»; voir la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, p. 11-13, par. 18-23.

proper conservation and management of whales"[8]. New Zealand claims that States parties to the Convention have a collective interest in scientific research and information, so as to enable the International Whaling Commission (IWC) — the authority to adopt binding regulations "with respect to the conservation and utilization of whale resources" — to perform its function properly under the Convention[9].

8. New Zealand also claims that, according to regulations adopted by the IWC, parties to the Convention are prohibited from engaging in commercial whaling, by way of the imposition by the IWC of a zero catch limit. It adds that the killing, taking or treating of whales (other than minke whales) by factory ships is also prohibited and that all commercial whaling is prohibited in the Indian and Southern Oceans. It further submits that such regulations are binding on all parties to the Convention unless they objected to them pursuant to the procedures provided for under Article V (3) of the Convention[10].

9. New Zealand argues that parties to the Convention may engage in "special permit" whaling only in accordance with Article VIII, and explains that the killing of whales under special permit is permitted only for the limited purposes of "scientific research". Thus, the issue of special permits is subject to distinct procedural requirements for notification, prior review and comment, and the reporting of results through the IWC and Scientific Committee. New Zealand contends that "whaling under a special permit issued without meeting the requirements of Article VIII is subject to the other provisions of the Convention and Schedule, including the prohibitions on commercial whaling"[11].

10. New Zealand then reviews the requirements of a special permit under Article VIII, and states that whaling for purposes other than scientific research is not permitted under Article VIII, even if it involves the collection of scientific data. It adds that the requirement that whaling be for scientific research is an essential element of Article VIII, and that the purpose of scientific research of the whaling programme in question must be established on the basis of an objective assessment. It further contends that, according to Article VIII, the State party concerned must attach "restrictions as to number" and "other conditions" to any special permit issued, and, in setting those restrictions, it must show that it has limited

[8] Declaration of Intervention, p. 12, para. 21 [emphasis added].
[9] *Ibid.*, pp. 10-14, paras. 18-23.
[10] *Ibid.*, p. 14, para. 24.
[11] *Ibid.*, pp. 14-16, paras. 25-26.

collective qui soit propre à assurer la conservation et la gestion des baleines»[8]. Selon elle, les Etats parties à la convention ont collectivement intérêt à ce que des recherches scientifiques soient réalisées et des informations recueillies, de sorte que la Commission baleinière internationale (CBI), organe qui a le pouvoir d'adopter des règles contraignantes «au sujet de la conservation et de l'utilisation des ressources baleinières», puisse s'acquitter convenablement des fonctions que lui assigne la convention[9].

8. La Nouvelle-Zélande fait valoir que, dès lors que la CBI a imposé une limite de capture égale à zéro, il est interdit aux Etats parties à la convention de pratiquer la chasse à la baleine à des fins commerciales. Elle ajoute que la mise à mort, la prise ou le traitement des baleines (autres que les petits rorquals) par des navires-usines sont également interdits, et que toute chasse commerciale est prohibée dans l'océan Indien et dans l'océan Austral. Elle fait valoir de plus que ces règles s'imposent à toutes les parties à la convention qui ne s'y sont pas opposées en élevant des objections selon la procédure prévue au paragraphe 3 de l'article V de celle-ci[10].

9. La Nouvelle-Zélande considère que les parties à la convention ne peuvent pratiquer la chasse à la baleine au titre de «permis spéciaux» qu'en conformité avec l'article VIII, expliquant que la mise à mort de baleines au titre de permis spéciaux n'est autorisée qu'aux fins limitées de la «recherche scientifique». C'est pourquoi, selon elle, la délivrance de permis spéciaux est subordonnée à des conditions procédurales précises, dont l'obligation de notification, la soumission des projets à un examen préalable donnant lieu à observations, et l'obligation de rendre compte des résultats par l'entremise de la CBI et du comité scientifique. Elle affirme aussi que, «lorsqu'un permis spécial est accordé sans que les conditions énoncées à l'article VIII soient réunies, la chasse à la baleine pratiquée en vertu de ce permis tombe sous le coup des autres dispositions de la convention et du règlement y annexé, y compris de l'interdiction frappant la chasse à la baleine à des fins commerciales»[11].

10. Elle passe ensuite en revue les conditions auxquelles doit satisfaire un permis spécial délivré au titre de l'article VIII, et déclare que, même si elle comporte la collecte de données scientifiques, la chasse à des fins autres que la recherche scientifique n'est pas autorisée par l'article VIII. Elle ajoute que la condition selon laquelle la chasse doit être entreprise en vue de recherches scientifiques est un élément essentiel de l'article VIII, et que la question de savoir si le programme en cause a pour but la recherche scientifique doit être tranchée sur la foi d'une évaluation objective. Elle soutient également que, selon l'article VIII, un Etat partie qui délivre un permis spécial doit assortir celui-ci de «restrictions en ce qui concerne le

[8] Déclaration d'intervention, p. 13, par. 21 (les italiques sont de nous).
[9] *Ibid.*, p. 11-15, par. 18-23.
[10] *Ibid.*, p. 15, par. 24.
[11] *Ibid.*, p. 15-17, par. 25-26.

the number of whales caught under special permit to the minimum which is both necessary for, and proportionate to, the objectives of the research, and which will have no adverse effect on the conservation of the stock. New Zealand claims that paragraph 30 of the Schedule of the Convention mandates States parties to submit proposed special permits to the Scientific Committee and that such obligation gives rise to a duty of meaningful co-operation. New Zealand claims that these requirements are reflected in the practice of the IWC and its Committees since the adoption of the Convention[12].

11. At the end of its Declaration of Intervention, New Zealand provides the following summary of its interpretation of Article VIII of the Convention:

> "*(a)* Article VIII forms an integral part of the system of collective regulation established by the Convention.
>
> *(b)* Parties to the Convention may engage in whaling by special permit only in accordance with Article VIII.
>
> *(c)* Article VIII permits the killing of whales under special permit only if:
>
> i. an objective assessment of the methodology, design and characteristics of the programme demonstrates that the killing is only 'for purposes of scientific research'; and
>
> ii. the killing is necessary for, and proportionate to, the objectives of that research and will have no adverse effect on the conservation of stocks; and
>
> iii. the Contracting Government issuing the special permit has discharged its duty of meaningful co-operation with the Scientific Committee and the IWC.
>
> *(d)* Whaling under special permit that does not meet these requirements of Article VIII, and not otherwise permitted under the Convention, is prohibited."[13]

III. Written Observations of Australia and Japan on New Zealand's Declaration of Intervention

12. In its written observations of 18 December 2012, Australia sustains that New Zealand's Declaration meets "all of the requirements" under Article 63 of the Statute (para. 5). There is no reason, in its view, why a third State (in this case New Zealand) cannot intervene over the construc-

[12] Declaration of Intervention, pp. 16-18, paras. 27-32.

[13] *Ibid.*, p. 18, para. 33. New Zealand submits documents in support of its Declaration of Intervention; cf. *ibid.*, pp. 18-20, para. 34.

nombre» et «d'autres conditions», et que, lorsqu'il fixe ces restrictions, il doit pouvoir montrer que le nombre des captures prévues est proportionné aux objectifs des travaux de recherche et se limite au minimum que nécessitent ceux-ci, et que les captures ne nuiront pas à la conservation de la population concernée. Elle soutient que le paragraphe 30 du règlement annexé à la convention fait obligation aux Etats parties de soumettre leurs projets de permis spéciaux au comité scientifique, et que cette obligation relève du devoir de coopération effective. Elle affirme aussi que la pratique de la CBI et du comité scientifique reflète ces conditions depuis l'adoption de la convention[12].

11. A la fin de sa déclaration d'intervention, la Nouvelle-Zélande résume comme suit son interprétation de l'article VIII de la convention:

«*a)* L'article VIII fait partie intégrante du système de réglementation collective établi par la convention.

b) Les parties à la convention ne peuvent pratiquer la chasse à la baleine en vertu d'un permis spécial que conformément à l'article VIII.

c) L'article VIII n'autorise la mise à mort de baleines en vertu d'un permis spécial que si les conditions suivantes sont réunies:

i) une évaluation objective de la méthodologie, de la conception d'ensemble et des caractéristiques du programme démontre que les baleines sont tuées exclusivement «en vue de recherches scientifiques»;

ii) ces mises à mort sont indispensables à la réalisation des objectifs de ces recherches et proportionnées à ceux-ci, et ne porteront pas préjudice à la conservation des stocks;

iii) le gouvernement contractant qui délivre le permis spécial s'est acquitté de son devoir de coopération effective avec le comité scientifique et la CBI.

d) Est interdite la chasse à la baleine pratiquée en vertu d'un permis spécial qui ne réunit pas les conditions énoncées à l'article VIII et qui n'est pas par ailleurs autorisée par la convention.»[13]

III. Les observations écrites de l'Australie et du Japon sur la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande

12. Dans ses observations écrites datées du 18 décembre 2012, l'Australie soutient (par. 5) que la déclaration de la Nouvelle-Zélande répond à «toutes les exigences» prévues à l'article 63 du Statut de la Cour. Selon elle (par. 7), rien ne s'oppose à ce qu'un Etat tiers qui est partie à la

[12] Déclaration d'intervention, p. 17-19, par. 27-32.

[13] *Ibid.*, p. 19, par. 33; la Nouvelle-Zelande soumet un certain nombre de documents à l'appui de sa déclaration (voir *ibid.*, p. 19-21, par. 34).

tion of Article VIII of the International Convention for the Regulation of Whaling, to which New Zealand is a party (para. 7). Furthermore, New Zealand does not seek to be a party to the proceedings (para. 8). New Zealand's Declaration of Intervention — Australia adds — is specifically focused on a point of interpretation, without extending to "general intervention" in the case, nor to other aspects of the dispute between Australia and Japan. Given such limited reach of an intervention under Article 63, the intervening State cannot be considered a party (para. 9), Australia concludes, in its support, in this understanding, of New Zealand's intervention.

13. For its part, on 21 December 2012 Japan filed its written observations on New Zealand's Declaration of Intervention of 20 November 2012[14], wherein it argues that "certain serious anomalies would arise from the admission of New Zealand as an intervenor" considering the context in which the Declaration of Intervention was filed. Japan refers in this regard to the Joint Media Release, issued on 15 December 2010 in the names of the Australian and New Zealand Ministers for Foreign Affairs, announcing that "Australia and New Zealand agree on strategy for whaling legal case". According to Japan, such a statement explains the rationale behind the choice of Article 63 as the basis for New Zealand's intervention, as it indicates that "New Zealand appears prima facie to fully support Australia's case"[15].

14. Japan then contends that the equality of the parties will be at serious risk if States can pursue a joint case under the rubric of an intervention under Article 63, to curtail some of the safeguards of procedural equality under the Statute and the Rules of Court. Japan further argues that the choice of intervention under Article 63 can be interpreted as a strategy to avoid having to prove an "interest of a legal nature that may be affected by the decision in the case", as required under Article 62, where the circumstances point to such interests and "suggest the taking of carefully orchestrated procedural steps to advance them"[16].

15. Japan expresses "serious doubts" on the equality of the Parties in these proceedings before the Court and its "profound discomfort" resulting from the manner in which New Zealand's intervention has arisen. Thus "Japan respectfully submits in these circumstances that particular care needs to be taken when the Court decides on the further procedural

[14] Doc. AJ 2012/20, of 21 December 2012.

[15] Written Observations of Japan, paras. 1-4.

[16] Japan then refers to Articles 31 (5) of the Statute and Article 36 (1) of the Rules which exclude the possibility of appointing an *ad hoc* judge when two or more parties are in the same interest and thus should be taken as one party only, which it submits to be the case in the present dispute (*ibid.*, paras. 5-6).

convention (en l'occurrence la Nouvelle-Zélande) intervienne au sujet de l'interprétation de l'article VIII de celle-ci. Elle relève que la Nouvelle-Zélande ne cherche pas à devenir partie à l'instance (par. 8). Elle ajoute que la déclaration porte expressément sur un point d'interprétation, et n'a donc pour objet ni une « intervention générale » dans l'instance, ni quelque autre aspect du différend, et, faisant valoir qu'un Etat qui se propose d'intervenir au titre de l'article 63 de façon ainsi limitée ne saurait être considéré comme cherchant à devenir partie au différend (par. 9), conclut à la recevabilité de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande.

13. Dans ses observations écrites, déposées le 21 décembre 2012, sur la déclaration d'intervention faite par la Nouvelle-Zélande le 20 novembre 2012[14], le Japon, quant à lui, appelle l'attention sur « certaines anomalies graves qu'entraînerait l'admission de la Nouvelle-Zélande en qualité d'Etat intervenant », eu égard au contexte dans lequel la déclaration d'intervention a été déposée. Il fait à ce sujet référence au communiqué de presse conjoint des ministres australien et néo-zélandais des affaires étrangères, publié le 15 décembre 2010, selon lequel « l'Australie et la Nouvelle-Zélande s['étaient] entendues sur la stratégie à suivre dans le cadre de l'affaire relative à la chasse à la baleine ». Pour le Japon, le fait que la Nouvelle-Zélande a choisi de fonder son intervention sur l'article 63 du Statut s'explique par ce qui est dit dans ce communiqué, dont il conclut que « tout porte à croire qu'elle appuie sans réserve la thèse de l'Australie »[15].

14. Le Japon soutient ensuite que l'égalité procédurale des parties risque d'être compromise si des Etats peuvent faire cause commune sous couvert d'une intervention fondée sur l'article 63, et tourner ainsi certaines des dispositions du Statut et du Règlement de la Cour visant à protéger l'égalité procédurale. Il soutient également que le choix que fait un Etat de fonder son intervention sur l'article 63 peut être vu comme un stratagème qu'il emploie pour s'épargner de devoir démontrer qu'« un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause », comme le requiert l'article 62, alors que les circonstances font apparaître l'existence de tels intérêts et « commandent une démarche processuelle soigneusement préparée pour les défendre »[16].

15. Le Japon exprime ses « graves appréhensions » quant à l'égalité des Parties devant la Cour et son « profond malaise » à l'égard de la situation qui découle de la manière dont la Nouvelle-Zélande a décidé d'intervenir. Aussi « se permet[-il] de faire observer que, dans ces conditions, la Cour devra veiller avec le plus grand soin à garantir l'égalité des Parties au

[14] Doc. AJ 2012/20 du 21 décembre 2012.

[15] Observations écrites du Japon, par. 1-4.

[16] Le Japon fait ensuite référence au paragraphe 5 de l'article 31 du Statut de la Cour et au paragraphe 1 l'article 36 de son Règlement, qui excluent la possibilité de désigner un juge *ad hoc* lorsque deux parties font cause commune et ne doivent ainsi compter que pour une seule, ce qu'il affirme être le cas en l'espèce (*ibid.*, par. 5-6).

steps in this case, in order to ensure the equality of the parties to the dispute"; Japan further claims that this is particularly important in the present case, where submissions on jurisdiction and on the merits are made together, and only one round of written pleadings has been allowed[17].

16. In this regard, Japan first submits that New Zealand's written observations in accordance with Article 86 of the Rules of Court should not be left without a written response from the original Parties, since in the present circumstances, in its view, the intervenor's observations would essentially amount to a second round of written pleadings by the Applicant. Thus, it reiterates its wish to express its views in writing on New Zealand's submission on the "substance" of the intervention, within an appropriate time. Secondly, Japan contends that in the event New Zealand's intervention is admitted, the latter should have only one opportunity to make oral submissions, after the oral pleadings of Australia, and before that of Japan. Furthermore, Japan contends that, because intervention pursuant to Article 63 is confined to "the point of interpretation which is in issue in the proceedings, and does not extend to general intervention in the case"[18], the time allocated to New Zealand should be significantly less than in a case of intervention under Article 62.

17. Thirdly, Japan further submits that New Zealand's intervention (if admitted), "in collaboration with the Applicant", should not result in "any shortening of the time allocated to the Respondent for the preparation of response to the pleadings by the Applicant and also by the intervening State"; it stresses the need to have adequate time for preparation before the oral proceedings, especially because there has been only one round of written pleadings[19]. The main point to be here retained is that, although Japan does not appear to raise a formal and express objection to the admission of New Zealand's Declaration of Intervention under Article 63[20], it manifests concern mainly with the procedural equality of the Parties in the proceedings.

18. On its turn, in its subsequent written observations (original letter of 10 January 2013), Australia refers to what it regards as Japan's "mischaracterization" (of past events), in its view "wholly irrelevant" to the

[17] Written Observations of Japan, paras. 7-8.

[18] Japan refers to the case concerning the *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application by Malta for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981*, p. 15, para. 26.

[19] Furthermore, Australia has yet to respond to Japan's objection to jurisdiction (Written Observations of Japan, paras. 9-11).

[20] Note in this regard that Article 84 (2) of the Rules of Court provides that:

> "If, within the time-limit fixed under Article 83 of these Rules, an objection is filed to an application for permission to intervene, or to the admissibility of a declaration of intervention, the Court shall hear the State seeking to intervene and the parties before deciding."

différend lorsqu'elle se prononcera sur la procédure à suivre ensuite en l'espèce» ; il fait valoir que cela importe d'autant plus que les conclusions relatives à la compétence doivent être présentées en même temps que celles sur le fond, et qu'un seul tour de procédure écrite a été autorisé[17].

16. A ce sujet, le Japon soutient tout d'abord que les observations écrites présentées par la Nouvelle-Zélande conformément à l'article 86 du Règlement de la Cour appellent une réponse écrite des Parties, étant donné que, vu les circonstances, les observations de l'Etat intervenant équivalent, selon lui, à un second tour d'écritures du demandeur. Il réitère par conséquent son souhait de se voir accorder la possibilité d'exprimer par écrit ses vues sur «le fond» de l'intervention, et de disposer pour cela d'un délai convenable. En second lieu, le Japon affirme que, si sa déclaration d'intervention est jugée recevable par la Cour, la Nouvelle-Zélande ne devrait se voir accorder qu'une seule occasion d'exposer ses conclusions orales, et ce après le premier tour de plaidoiries de l'Australie et avant celui du Japon. De plus, considérant que le droit d'intervenir au titre de l'article 63 est limité à «la question qu'il s'agit d'interpréter en l'espèce» et «n'autorise pas une intervention générale en l'affaire»[18], le Japon soutient que le temps imparti à la Nouvelle-Zélande pour ses plaidoiries devrait être nettement plus court que dans le cas d'une intervention fondée sur l'article 62.

17. En troisième lieu, le Japon affirme que, dans l'hypothèse où elle serait admise, l'intervention de la Nouvelle-Zélande «en collaboration avec le demandeur» ne devrait pas avoir pour effet de «réduire le temps dont disposera le défendeur pour répondre aux arguments de l'Etat demandeur ainsi qu'à ceux de l'Etat intervenant» ; il souligne qu'il lui faut disposer de suffisamment de temps pour préparer sa procédure orale, d'autant qu'il n'a été prévu qu'un seul tour de procédure écrite[19]. Le principal point à retenir ici est que, s'il ne semble pas s'opposer formellement et expressément à ce que la Nouvelle-Zélande soit admise à intervenir au titre de l'article 63[20], le Japon exprime des appréhensions, principalement au sujet de l'égalité procédurale entre les Parties.

18. Dans sa lettre datée du 10 janvier 2013, commentant les observations du Japon, l'Australie note que la manière dont celui-ci décrit certains faits passés est «inexacte», et affirme que l'interprétation qu'il en

[17] Observations écrites du Japon, par. 7-8.

[18] Le Japon fait référence à l'affaire concernant le *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête de Malte à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981*, p. 15, par. 26.

[19] Le Japon fait de plus observer que l'Australie n'a pas encore répondu au sujet de l'exception d'incompétence qu'il a soulevée (observations écrites du Japon, par. 9-11).

[20] Il y a lieu de noter à cet égard que le paragraphe 2 de l'article 84 du Règlement dispose ce qui suit :

> «Si, dans le délai fixé conformément à l'article 83 du présent Règlement, il est fait objection à une requête à fin d'intervention ou à la recevabilité d'une déclaration d'intervention, la Cour entend, avant de statuer, l'Etat désireux d'intervenir ainsi que les parties.»

matters flowing from New Zealand's Declaration of Intervention (p. 1). Australia objects to Japan being provided with additional time (at its own expense) to get prepared, in the course of the forthcoming oral hearings (when Japan's jurisdictional objections will be dealt with), as a result of the Court's prior decision not to have a second round of briefs with arguments in the written phase (p. 1). Australia adds that New Zealand, as an intervenor, has "a right to be heard" by the Court, and there is no reason for it to be allowed less time (p. 2).

IV. Comments of New Zealand on Japan's Written Observations

19. Five days ago, New Zealand filed in the Court its letter of 1 February 2013, containing its comments on Japan's written observations (*supra*). New Zealand indicates that it "does not accept that its intervention affects the equality of the Parties"; as a State party to the International Convention for the Regulation of Whaling, it is "exercising its right to intervene in order to place its interpretation of the relevant provisions of the Convention before the Court, as the Statute of the Court [Article 63] entitles it to do" (p. 1). New Zealand added that the ICJ should not be invited to speculate as to the implications of its intervention for the proceedings before the Court (pp. 1-2).

20. New Zealand further contended that the equality of the parties to the dispute "cannot be imperilled" when a third State exercises its right to intervene — as a non-party — under Article 63 of the Statute. It recalled that the procedural rights of the parties and the intervening State are set out in Article 86 of the Rules of Court, it being for the ICJ to decide on "the extent of procedural rights" of the intervening State (p. 2). New Zealand then concluded that the right to intervene, under Article 63 of the Statute, is "an integral part" of the framework of operation of the ICJ, as a forum for the settlement of disputes "under multilateral treaties"; in this context — it added — the exercise by New Zealand of such right of intervention "does not affect the equality of the parties to the dispute" (p. 2).

V. Beyond State Consent

21. Having reviewed all the documents conforming the dossier of the present case of relevance for the decision taken today, 6 February 2013, by the Court, I can now move on to the next point of my separate opinion. May I, at this stage, observe, as to the consent of the parties in the main case, which is not strictly or formally at issue in the present case — that such consent does not play a role in the proceedings conducive to the

donne est «sans pertinence» à l'égard des questions découlant de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande (p. 1). Elle se dit opposée à ce que (à son détriment) le Japon se voie accorder du temps supplémentaire pour se préparer aux audiences (au cours desquelles sera examinée l'exception d'incompétence soulevée par lui), sous prétexte que la Cour n'a autorisé qu'un seul tour de procédure écrite (p. 1). L'Australie ajoute que la Nouvelle-Zélande, en tant qu'Etat intervenant, a «le droit d'être entendue» par la Cour, et que rien ne justifie qu'elle se voie impartir moins de temps que la normale (p. 2).

IV. Les commentaires de la Nouvelle-Zélande sur les observations écrites du Japon

19. Il y a cinq jours, la Nouvelle-Zélande a déposé auprès du Greffe de la Cour une lettre en date du 1er février 2013 renfermant ses commentaires sur les observations écrites du Japon *(supra)*. Elle y indique qu'elle «ne pense pas que son intervention menace l'égalité entre les Parties» et que, en tant que partie à la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, «elle exerce son droit d'intervenir afin de soumettre à la Cour son interprétation des dispositions applicables de la convention, droit qui lui est conféré par le Statut de la Cour [(art. 63)]» (p. 1). Elle ajoute qu'il n'y a pas lieu d'inviter la Cour à spéculer sur les conséquences que pourrait avoir son intervention sur la procédure (p. 1-2).

20. La Nouvelle-Zélande affirme en outre que l'égalité entre les parties à un différend «ne peut être menacée» lorsqu'un Etat tiers exerce son droit d'intervention en vertu de l'article 63. Elle rappelle que les droits procéduraux des parties et de l'Etat intervenant sont définis à l'article 86 du Règlement de la Cour, et que c'est à celle-ci qu'il appartient «de décider de l'étendue des droits procéduraux accordés à l'Etat intervenant» (p. 2). Elle conclut que le droit d'intervenir au titre de l'article 63 du Statut «fait partie intégrante» du dispositif offert par la Cour en tant qu'instance de règlement des différends «portant sur des traités multilatéraux»; elle ajoute que, cela étant posé, l'exercice par la Nouvelle-Zélande d'un tel droit d'intervention «ne compromet pas l'égalité entre les Parties au différend» (p. 2).

V. Transcender le consentement des parties

21. Ayant passé en revue tous les documents versés au dossier de la présente affaire qui se rapportent à l'objet de la décision prise aujourd'hui par la Cour, j'aborde le second point de mon opinion individuelle. Je me permettrai tout d'abord d'observer que le consentement des parties — qui, du reste, n'a pas en l'espèce été expressément ou formellement mis en question — ne joue aucun rôle dans la procédure aboutissant à la

Court's decision whether or not to grant intervention. In a joint declaration appended to a recent Judgment of the Court (in the case of the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 420), it was pointed out that consent by the parties in the main case[21] is irrelevant, and cannot be perceived as a prerequisite for intervention as a non-party[22].

22. As master of its own jurisdiction, the Court does not need to keep on searching for State consent in deciding on an Application for permission to intervene in international legal proceedings. And the aforementioned joint declaration added that

> "In effect, third party intervention under the Statute of the Court transcends individual State consent. What matters is the consent originally expressed by States in becoming parties to the Court's Statute, or in recognizing the Court's jurisdiction by other instrumentalities, such as compromissory clauses. (. . .) There is no need for the Court to keep on searching instinctively for individual State consent *in the course* of the international legal proceedings. After all, the consent of contending States is alien to the institution of intervention (. . .)."[23]

23. This is so — may I add herein — in respect of interventions under Article 62 as well as Article 63 of the Court's Statute. In the present case of *Whaling in the Antarctic*, opposing Australia to Japan, there has been, anyway, no *formal* objection to New Zealand's Application for permission to intervene. Nor was there any *formal* objection to Greece's recent Application for permission to intervene in the case concerning the *Juris-*

---

[21] In that case, the Court was before an Application for permission to intervene under Article 62 of its Statute, whilst in the present case the Application to that end is under Article 63 of its Statute.

[22] This is generally acknowledged nowadays; cf., *inter alia*, e.g., S. Rosenne, *Intervention in the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1993, pp. 79 and 104; J. M. Ruda, "Intervention before the International Court of Justice", *Fifty Years of the International Court of Justice — Essays in Honour of R. Jennings* (eds. Vaughan Lowe and M. Fitzmaurice), Cambridge University Press, 1996, p. 495; K. Mbaye, "L'intérêt pour agir devant la Cour internationale de Justice", 209 *RCADI* (1988), pp. 340-341. And as to jurisdictional links, cf. also, e.g., J. G. Starke, "*Locus Standi* of a Third State to Intervene in Contentious Proceedings before the International Court of Justice", 58 *Australian Law Journal* (1984), p. 358.

[23] *I.C.J. Reports 2011 (II)*, joint declaration of Judges Cançado Trindade and Yusuf, pp. 469-470, paras. 14-15. Earlier on — it may be recalled — the ICJ Chamber itself rightly pointed out, in the Judgment of 1990 in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute* between El Salvador and Honduras (Application by Nicaragua for permission to intervene), that the competence of the Court, in the particular matter of intervention, "is not like its competence to hear and determine the dispute referred to it, derived from the consent of the parties to the case" (*Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application by Nicaragua for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1990*, p. 133, para. 96).

décision que prend la Cour d'admettre ou non un Etat tiers à intervenir. Les auteurs de la déclaration commune jointe à un arrêt récent de la Cour (en l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), requête du Honduras à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 420) ont souligné que le consentement des parties à l'instance principale[21] était dépourvu de pertinence et ne saurait être considéré comme une condition de l'intervention d'un Etat tiers[22].

22. La Cour étant maîtresse de sa compétence, elle n'a pas à rechercher le consentement des parties lorsqu'elle doit statuer sur une requête à fin d'intervention dans une affaire dont elle est saisie. Les auteurs de la déclaration commune susmentionnée ajoutent ceci:

> «De fait, l'intervention d'un Etat tiers, telle que prévue par le Statut, transcende le consentement individuel des Etats. Ce qui importe, c'est le consentement que ceux-ci ont exprimé à l'origine, lorsqu'ils sont devenus parties au Statut de la Cour ou qu'ils ont de toute autre façon accepté la compétence de celle-ci, notamment par le biais de clauses compromissoires... La Cour n'a pas à rechercher automatiquement le consentement de chaque Etat *pendant le déroulement* de la procédure, puisque aussi bien le consentement des Etats parties à un différend est étranger à l'institution de l'intervention...»[23]

23. Il me semble utile d'ajouter qu'il en est ainsi aussi bien pour les interventions fondées sur l'article 62 du Statut que pour celles déclarées en vertu de l'article 63. Dans la présente affaire, aucune objection *formelle* n'a de toute manière été élevée contre la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande. Aucune objection *formelle* n'avait non plus été opposée à la requête de la Grèce à fin d'intervention en l'affaire récente des

---

[21] La Cour était saisie d'une requête à fin d'intervention déposée au titre de l'article 62 du Statut, alors qu'en la présente affaire elle a eu à se prononcer sur une déclaration d'intervention faite au titre de l'article 63.

[22] Cette position est aujourd'hui largement admise; voir notamment S. Rosenne, *Intervention in the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1993, p. 79 et 104; J. M. Ruda, «Intervention before the International Court of Justice», dans *Fifty Years of the International Court of Justice — Essays in Honour of R. Jennings* (Vaughan Lowe et M. Fitzmaurice, dir. publ.), Cambridge University Press, 1996, p. 495; K. Mbaye, «L'intérêt pour agir devant la Cour internationale de Justice», *RCADI*, tome 209 (1988), p. 340-341. Pour les aspects juridictionnels, voir également, entre autres, J. G. Starke, «*Locus Standi* of a Third State to Intervene in Contentious Proceedings before the International Court of Justice», *Australian Law Journal*, vol. 58 (1984), p. 358.

[23] *C.I.J. Recueil 2011 (II)*, déclaration commune de MM. les juges Cançado Trindade et Yusuf, p. 469-470, par. 14-15. Il y a lieu de rappeler qu'auparavant, dans l'arrêt de 1990 en l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* entre El Salvador et le Honduras (requête du Nicaragua à fin d'intervention), la Chambre de la Cour avait considéré à juste titre qu'en matière d'intervention la compétence de la Cour «ne découl[ait] pas du consentement des parties à l'instance, à la différence de sa compétence pour connaître de l'affaire qui lui a été soumise» (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras), requête du Nicaragua à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990*, p. 133, par. 96).

dictional Immunities of the State (Germany v. *Italy)*, wherein the ICJ granted Greece permission to intervene as a non-party in the case (Order of 4 July 2011). In my separate opinion appended to the Court's Order on Greece's intervention in this case, I pondered that

> "even if there were any such objection, it would have been immaterial for the purpose of the Court's assessment of the Application at issue for permission to intervene. State consent indeed has its limits; the ICJ is not always restrained by State consent, in relation not only to intervention, but also in respect of other aspects of the procedure before the Court, as I sought to demonstrate in my extensive dissenting opinion (paras. 45-118, 136-144 and 156-214) in the Court's Judgment of 1 April 2011 in the case concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation)* (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 239-322); the ICJ is not an arbitral tribunal." (*Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy), Application by Greece for Permission to Intervene, Order of 4 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 508-509, para. 7.)

VI. Discretionary Intervention and Intervention as of Right

24. One and a half years after the permission granted by the Court to Greece's intervention in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy)*, Order of 4 July 2011, the Court has again granted permission to New Zealand's intervention in the present case *Whaling in the Antarctic (Australia* v. *Japan)*, Order of 6 February 2013. There is one point of distinction between these two Court decisions, with regard to the typology of interventions under the ICJ Statute: the first decision, of one and a half years ago, concerns *discretionary intervention*, whilst the decision taken today concerns *intervention as of right*.

1. Historical Origins

25. It is known that, in its origins, the historical antecedents of the institute of intervention in legal proceedings can be found in the old practice of international arbitrations, in the chapter of peaceful settlement of international disputes. Although there were endeavours for the enlargement and enhancement of its domain *(infra)*, and even to render the basis of arbitration permanent, those antecedents of arbitral practice show that arbitration notwithstanding kept its essentially bilateralized outlook, and maintained its focus on the consent of the contending parties. It was necessary to wait for the systematization of the whole chapter of peaceful

Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), dans laquelle la Cour a décidé d'autoriser la Grèce à intervenir en tant que non-partie (ordonnance du 4 juillet 2011). Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à cette ordonnance, j'ai exposé ainsi mes réflexions sur la question du consentement :

> «quand bien même de telles objections auraient été faites, elles auraient été dépourvues de pertinence pour l'examen par la Cour de la requête à fin d'intervention. Le consentement de l'Etat présente en effet certaines limites et ne s'impose pas toujours à la Cour, que ce soit en ce qui concerne les demandes d'intervention ou d'autres aspects des instances qui lui sont soumises, ainsi que j'ai tenté de le démontrer dans l'opinion dissidente fort approfondie (par. 45-118, 136-144 et 156-214) que j'ai jointe à l'arrêt de la Cour en date du 1er avril 2011 en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)* (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 239-322). La Cour n'est pas un tribunal arbitral.» (*Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), requête à fin d'intervention, ordonnance du 4 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 508-509, par. 7.)

VI. Intervention à la discrétion de la Cour et intervention de droit

24. Un an et demi après avoir, par son ordonnance du 4 juillet 2011, autorisé la Grèce à intervenir en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, la Cour vient, par son ordonnance de ce 6 février 2013, de dire recevable la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande en la présente affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*, opposant l'Australie au Japon. Ces deux décisions diffèrent en ce qu'elles ne portent pas sur le même des deux types d'intervention prévus par le Statut : la décision d'il y a un an et demi se rapportait à une *intervention laissée à la discrétion de la Cour*, alors que la décision d'aujourd'hui porte sur une *intervention de droit*.

1. Origines historiques

25. On sait que le concept d'intervention dans une procédure judiciaire trouve son origine historique dans l'ancienne pratique de l'arbitrage aux fins du règlement pacifique des différends internationaux. Bien que des tentatives aient été faites pour étendre la portée de ce mode de règlement et le renforcer *(infra)*, et même pour lui donner une assise permanente, l'histoire de la pratique arbitrale montre que les arbitrages n'en ont pas moins conservé leur caractère essentiellement bilatéral et continué d'être dans une large mesure subordonnés au consentement des parties. Il a fallu attendre que le règlement pacifique des différends internationaux soit

settlement of international disputes, encompassing the *judicial solution* as well (as distinguished from the arbitral solution), for the express provision on intervention to come to the fore and to see the light of day.

26. That systematization took place in the course of the two Hague Peace Conferences, in 1899 and 1907, respectively[24]. One of the significant outcomes of the First Hague Peace Conference was the 1899 Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, Article 56 of which provided that:

> "The award is binding only on the Parties who concluded the *compromis*. When there is a question as to the interpretation of a convention to which Powers other than those in dispute are Parties, the latter notify to the former the *compromis* they have concluded. Each of these Powers is entitled to intervene in the case. If one or more avail themselves of this right, the interpretation contained in the award is equally binding on them."

27. The draftsmen of this provision had in mind intervention as of right, of the kind of the one which, some years later, found its place in Article 63 of the Statute of the Permanent Court of International Justice (PCIJ) *(infra)*. The Conference Report (Third Commission) on this 1899 Convention states that Article 56 derived from a proposal presented by the delegate of the Netherlands (T. M. C. Asser)[25]. The matter was retaken, and further worked upon, at the Second Hague Peace Conference of 1907, which, after its revision, adopted the 1907 Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, containing a similar provision in the (new) Article 84. The Conference Report (First Commission) on this 1907 Convention comments that former Article 56 "was not modified essentially; it was only slightly changed in matters of form"[26]. In fact, Article 84 of the 1907 Convention provided that:

> "The award is binding only on the Parties in dispute. When there is a question as to the interpretation of a convention to which Powers other than those in dispute are Parties, the latter inform all the signatory Powers in good time. Each of these Powers is entitled to intervene in the case. If one or more avail themselves of this right, the interpretation contained in the award is equally binding on them."

---

[24] Earlier on, in 1875, the Institut de droit international had adopted a code for arbitral procedure, one of its first achievements after its establishment in 1873. Later on, in 1877, the Institut adopted a resolution strongly recommending the insertion of compromissory clauses in future treaties.

[25] Permanent Court of Arbitration (PCA), *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907 and International Arbitration — Reports and Documents* (org. S. Rosenne), The Hague, T. M. C. Asser Press, 2001, p. 74.

[26] *Ibid.*, p. 265.

érigé en un véritable système comprenant des *solutions judiciaires* et non pas simplement arbitrales, pour voir apparaître des textes prévoyant expressément l'intervention.

26. L'édification de ce système fut l'œuvre des deux conférences de la paix qui eurent lieu à La Haye en 1899 et en 1907[24]. Parmi les textes importants issus de la première conférence de la paix figure la convention de 1899 pour le règlement pacifique des conflits internationaux, dont l'article 56 est ainsi libellé :

> « La sentence arbitrale n'est obligatoire que pour les Parties qui ont conclu le compromis. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Puissances que les Parties en litige, celles-ci notifient aux premières le compromis qu'elles ont conclu. Chacune de ces Puissances a le droit d'intervenir au procès. Si une ou plusieurs d'entre elles ont profité de cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à leur égard. »

27. Les rédacteurs de cet article avaient à l'esprit l'intervention de droit, celle qui, quelques années plus tard, a été prévue à l'article 63 du Statut de la CPJI *(infra)*. Selon le rapport de la troisième commission de la conférence relatif à la rédaction de la convention de 1899, l'article 56 a été rédigé d'après un texte proposé par le représentant des Pays-Bas (T. M. C. Asser)[25]. La question fut reprise et examinée plus avant lors de la deuxième conférence de la paix (1907), laquelle adopta la convention de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux, où figure une disposition similaire (art. 84). Selon le rapport de la première commission de la conférence relatif à la rédaction de la convention de 1907, l'article 84 reprenait l'article 56 de la convention de 1899 sans le « modifi[er] dans son essence ; [celui-ci] a[yant] subi seulement de légères transformations de forme »[26]. L'article 84 de la convention de 1907 est en effet libellé comme suit :

> « La sentence arbitrale n'est obligatoire que pour les Parties en litige. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Puissances que les Parties en litige, celles-ci avertissent en temps utile toutes les Puissances signataires. Chacune de ces Puissances a le droit d'intervenir au procès. Si une ou plusieurs d'entre [e]lles ont profité de cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à leur égard. »

---

[24] Auparavant, en 1875, l'Institut de droit international avait adopté un code de procédure arbitrale, l'une des premières œuvres importantes accomplies par l'Institut après sa création en 1873. En 1877, il a adopté une résolution dans laquelle il recommandait vivement de faire figurer des clauses compromissoires dans les traités qui seraient conclus à l'avenir.

[25] Cour permanente d'arbitrage (CPA), *Les conférences de la paix de La Haye de 1899 et 1907 et l'arbitrage international — Actes et documents* (réunis et présentés par S. Rosenne), Emile Bruylant, S.A., Bruxelles, 2007, p. 70-71.

[26] *Ibid.*, p. 248-249.

28. Once again, the draftsmen of this new and slightly modified provision had in mind intervention as of right, of the kind of the one which later on was enshrined into Article 63 of the PCIJ Statute. By the end of the two Hague Peace Conferences, which set up the basic pattern for forthcoming multilateral conferences, the universal juridical conscience seemed to have captured the idea that international law had to conform a true international *system*, endowed with obligatory arbitration (even though the Permanent Court of Arbitration had already come into existence on 19 September 1900).

29. After all, State voluntarism remained an obstacle to respect for international law and an undue limitation of the rule of law in international litigation[27]. The hope of the creation of a Court of arbitral justice (before the days of a true international tribunal, the PCIJ) was largely prompted by the fears that, in the absence of international justice, States would keep on doing whatever they wished, and the increase in armaments (naval and military) would keep on going on[28]. There was a premonitory reaction, on the part of the lucid jurists of those threatening times, against that state of affairs, and against State voluntarism.

30. In fact, the discussions, throughout the work of the two Hague Peace Conferences (of 1899 and 1907), on the future creation of international courts, engaging renowned jurists of those days (such as, e.g., T. M. C. Asser, Rui Barbosa, L. Bourgeois, J. H. Choate, F. de Martens, C. E. Descamps, F. Hagerup, F. W. Holls, among others), contained, already at that time, references to: *(a)* the juridical conscience of peoples; *(b)* the need of obligatory arbitration; *(c)* the needed establishment or constitution of permanent tribunals; *(d)* the determination of fundamental rules of procedure; *(e)* the access of individuals to international justice; *(f)* the development of an international jurisprudence; and *(g)* the progressive development of international law[29]. This — as I can perceive it — showed the awareness, of the importance of such issues, already present in the minds of jurists of that time.

31. At the Second Hague Peace Conference, the topic of compulsory arbitration was extensively discussed, on the basis of five propositions (tabled by Brazil, Portugal, Serbia, Sweden and the United States, respectively); the very fact that the Second Hague Peace Conference took place marked an epoch in the development of international law[30]. As aptly remarked by James Brown Scott in those days, the holding of that Conference demonstrated "the oneness of mankind", having "brought nations

---

[27] J. Allain, *A Century of International Adjudication: The Rule of Law and Its Limits*, The Hague, T. M. C. Asser Press, 2000, pp. 2 and 7, and cf. pp. 15 and 18.

[28] Cf. PCA, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907 and International Arbitration . . ., op. cit. supra* note 25, pp. xvii-xix, 9 and 179.

[29] W. I. Hull, *The Two Hague Conferences and Their Contributions to International Law*, Boston, International School of Peace/Ginn & Co., 1908, pp. 370-448.

[30] J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, Vol. I, Baltimore, Johns Hopkins Press, 1909, pp. 335 and 738.

28. Les rédacteurs de ce nouvel article, légèrement différent du précédent, avaient eux aussi à l'esprit l'intervention de droit, analogue à celle qui fut plus tard consacrée par l'article 63 du Statut de la CPJI. Après les deux conférences de la paix, qui ont servi de modèle aux conférences multilatérales qui ont suivi, la conscience juridique universelle semblait avoir fait sienne l'idée que le droit international avait vocation à édifier un véritable *système* international comportant l'arbitrage obligatoire (alors que la Cour permanente d'arbitrage existait déjà depuis le 19 septembre 1900).

29. Il est vrai que le volontarisme des Etats continuait de faire échec au droit international et de faire indûment obstacle à la primauté du droit dans le règlement des contentieux internationaux[27]. L'aspiration à la création d'une cour de justice arbitrale (avant l'avènement d'un véritable tribunal international, la CPJI) était dans une large mesure motivée par la crainte que, faute d'une justice internationale, les Etats continueraient de n'agir qu'à leur guise, et que la course aux armements (pour les forces navales comme pour les forces terrestres) se poursuivrait[28]. C'était là, de la part des juristes les plus lucides de ces temps lourds de menaces, une réaction prémonitoire face à un ordre des choses où dominait le volontarisme des Etats.

30. De fait, d'éminents juristes de l'époque (dont T. M. C. Asser, Rui Barbosa, L. Bourgeois, J. H. Choate, F. de Martens, C. E. Descamps, F. Hagerup, F. W. Holls, pour n'en nommer que quelques-uns), tout au long des deux conférences de la paix, prirent part à des débats sur la création de tribunaux internationaux dans lesquels furent déjà abordées les questions suivantes: *a)* la conscience juridique des peuples; *b)* la nécessité d'instituer l'arbitrage obligatoire; *c)* la nécessité de créer ou de constituer des tribunaux permanents; *d)* la définition de règles fondamentales de procédure; *e)* l'accès des particuliers à la justice internationale; *f)* la constitution progressive d'une jurisprudence internationale; et *g)* le développement progressif du droit international[29]. Le fait que ces questions étaient déjà présentes à l'esprit des juristes de l'époque atteste, à mon avis, leur haute importance.

31. Lors de la deuxième conférence de la paix de La Haye, la question de l'arbitrage obligatoire a été longuement débattue sur la base de cinq textes (proposés respectivement par le Brésil, les Etats-Unis, le Portugal, la Serbie et la Suède); du simple fait qu'elle ait eu lieu, cette conférence constitue un important jalon du développement du droit international[30]. Comme James Brown Scott l'a fort justement relevé à l'époque, la tenue de cette conférence, «rassemblant les nations comme jamais elles ne

[27] J. Allain, *A Century of International Adjudication: The Rule of Law and Its Limits*, La Haye, T. M. C. Asser Press, 2000, p. 2 et 7; voir également p. 15 et 18.

[28] Voir Cour permanente d'arbitrage, *Les conférences de la paix de La Haye de 1899 et 1907 et l'arbitrage international..., op. cit. supra* note 25, p. xvii-xx, p. 7-8 et 166-167.

[29] W. I. Hull, *The Two Hague Conferences and Their Contributions to International Law*, Boston, International School of Peace/Ginn & Co., 1908, p. 370-448.

[30] J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, vol. I, Baltimore, Johns Hopkins Press, 1909, p. 335 et 738.

together as never before"; yet, it left unfinished the task of the establishment of "an international and permanent judiciary"[31].

32. The projected Third Hague Peace Conference was never convened, and the disaster of the following years left scars that were not healed for generations, as stressed by some of the greatest thinkers and writers of the twentieth century (which is not my intention herein to recall, within the confines of this separate opinion). But the lessons left mainly by the Second Hague Peace Conference[32] were duly captured by the draftsmen of the Statute of the PCIJ (and later of the ICJ). Some of the participants of the Second Hague Peace Conference had the intuition of the need of international tribunals, to relieve the world in knowing that it would enter an "orderly process", given the fact that "the development of international law only proceeds step by step very gradually"[33].

33. Before turning to the work undertaken by the Advisory Committee of Jurists, entrusted by the League of Nations with the task of drafting (in 1920) the Statute of the PCIJ, may I just point out that the work of the two Hague Peace Conferences was lately reassessed in the centennial commemorations of the two of them[34]. The centennial work on the second of these contains two contributions on the endeavours towards the universalization of international law by means of securing the presence, in a multilateral conference such as the Second Hague Peace Conference, not only of great powers, but also of other participating States of the whole of Latin America and of Asia[35]. They provide an overview of the historical context within which the discussions on the matter at issue were conducted.

---

[31] J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, *op. cit. supra* note 30, pp. 739 and 751. By the end of the Second Hague Peace Conference, the foundations seemed to have been established for further development of international law, striving for compulsory arbitration, the establishment of the judicial settlement of international disputes, and the limitation or reduction of armaments; R. Ferreira de Mello (org.), *Textos de Direito Internacional e de História Diplomática de 1815 a 1949*, Rio de Janeiro, Edit. A. Coelho Branco, 1950, pp. 65, 115 and 117.

[32] Unlike the First Hague Peace Conference (with 26 participating States, mainly European), the Second Hague Peace Conference counted on participating States from distinct continents and parts of the world (a total of 44), having been the first of the kind in world diplomatic history.

[33] J. H. Choate, *The Two Hague Conferences*, Princeton/London/Oxford, Princeton University Press/H. Frowde/Oxford University Press, 1913, pp. 58 and 87, and cf. pp. 6-7, 10, 19, 32-33, 42, 51, 57, 61 and 91.

[34] Cf. [Various authors,] *The Centennial of the First International Peace Conference — Reports and Conclusions* [1999] (ed. F. Kalshoven), The Hague, UNITAR/Kluwer, 2000, pp. 1-515; [Various authors,] *Actualité de la conférence de La Haye de 1907, deuxième conférence de la paix/Topicality of the 1907 Hague Conference, the Second Peace Conference* [2007] (ed. Y. Daudet), The Hague/Leiden, Hague Academy of International Law/Nijhoff, 2008, pp. 1-490.

[35] Cf. A. A. Cançado Trindade, "The Presence and Participation of Latin America at the Second Hague Peace Conference of 1907", *Actualité de la conférence de La Haye de 1907, deuxième conférence de la paix...*, *op. cit. supra* note 34, pp. 51-84; S. Murase, "The Presence of Asia at the 1907 Hague Conference", *ibid.*, pp. 85-101.

l'avaient été», était le signe de «l'unanimisme du genre humain»; pourtant, elle avait laissé inachevée l'entreprise d'édification d'«un appareil judiciaire international permanent»[31].

32. Il était prévu une troisième conférence de la paix de La Haye, qui n'a jamais eu lieu, et ensuite, le désastre que l'on sait a laissé des séquelles qui ont persisté pendant des générations, comme l'ont relevé certains des plus grands penseurs et écrivains du XX[e] siècle (que je m'abstiendrai d'énumérer ici). Mais les leçons qu'on pouvait tirer des deux conférences, de la seconde en particulier[32], n'ont pas échappé aux rédacteurs du Statut de la CPJI, puis de celui de la CIJ. Certains des participants à la deuxième conférence de la paix avaient intuitivement compris qu'il fallait créer des tribunaux internationaux pour ouvrir au monde la perspective rassurante d'un «processus ordonné», eu égard au fait que «le développement du droit international s'opérait progressivement par modestes étapes»[33].

33. Avant de m'intéresser aux travaux du comité consultatif de juristes, chargé par la Société des Nations de rédiger le Statut de la CPJI (en 1920), je voudrais rappeler que la célébration du centenaire de chacune des deux conférences de la paix a fourni récemment l'occasion de réévaluer leurs travaux[34]. Deux des études ainsi consacrées à la deuxième conférence portent sur la volonté d'universalisation du droit international dont témoignait le fait qu'il s'agissait d'une conférence multilatérale ouverte non seulement aux grandes puissances, mais aussi aux Etats d'Amérique latine et d'Asie[35]. Ces deux études donnent un aperçu du contexte dans lequel ont eu lieu les débats sur la question qui m'occupe ici.

---

[31] J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, *op. cit. supra* note 30, p. 739 et 751. A l'issue de la deuxième conférence de la paix, il semblait que les participants avaient jeté les bases du développement du droit international, de l'arbitrage obligatoire, de l'institutionnalisation du règlement judiciaire des différends internationaux et de la limitation ou de la réduction des armements; *Textos de Direito Internacional e de História Diplomática de 1815 à 1949* (R. Ferreira de Mello, dir. publ.), Rio de Janeiro, Edit. A. Coelho Branco, 1950, p. 65, 115 et 117.

[32] A la différence de la première conférence, qui réunissait 26 Etats pour la plupart européens, la deuxième a rassemblé 44 Etats de plusieurs continents et régions du monde, ce qui était sans précédent dans l'histoire de la diplomatie mondiale.

[33] J. H. Choate, *The Two Hague Conferences*, Princeton/Londres/Oxford, Princeton University Press/H. Frowde/Oxford University Press, 1913, p. 58 et 87; voir également p. 6-7, 10, 19, 32-33, 42, 51, 57, 61 et 91.

[34] Voir *The Centennial of the First International Peace Conference — Reports and Conclusions* [1999] (F. Kalshoven, dir. publ.), La Haye, UNITAR/Kluwer, 2000, p. 1-515; *Actualité de la conférence de La Haye de 1907, deuxième conférence de la paix/Topicality of the 1907 Hague Conference, the Second Peace Conference* [2007] (Y. Daudet, dir. publ.), Académie de droit international de La Haye/Leyde, Hague Academy of International Law, Nijhoff, 2008, p. 1-490.

[35] Voir A. A. Cançado Trindade, «The Presence and Participation of Latin America at the Second Hague Peace Conference of 1907», *Actualité de la conférence de La Haye de 1907, deuxième conférence de la paix...*, *op. cit. supra* note 34, p. 51-84; S. Murase, «The Presence of Asia at the 1907 Hague Conference», *ibid.*, p. 85-101.

34. The following moment to address, in the identification of the historical origins and shaping of the concept of intervention in legal proceedings, is that of the work, in mid-1920, of the Advisory Committee of Jurists, appointed by the League of Nations to draft the Statute of the old PCIJ. By then, not only was the way paved for further thinking on compulsory jurisdiction [36], but also, significantly, with the advent of the *judicial* settlement of disputes at world level [37], the concept of intervention fully bloomed. With the advent of the PCIJ (followed over two decades later by the ICJ), two kinds of intervention were envisaged (cf. *infra*), and enshrined into Articles 62 and 63 of the Hague Court's Statute, respectively. Intervention, under the two provisions, was to seek to overcome the bilateralization of the controversy at stake, thus widening dispute-settlement [38], when it could be of direct interest or concern to other States.

2. Discretionary Intervention (Article 62 of the Court's Statute)

35. The Advisory Committee of Jurists nominated by the League of Nations, which drafted the Statute of the PCIJ, at the end of its work (which lasted from 16 June to 24 July 1920), deemed it fit to include therein two provisions, Articles 62 and 63, on two kinds of intervention in legal proceedings. Article 62 of the Statute of the ICJ (derived from that of the PCIJ), as adopted by that Committee, set forth that:

> "1. Should a State consider that it has an interest of a legal nature, which may be affected by the decision in the case, it may submit a request to the Court to be permitted to intervene.
> 2. It will be for the Court to decide upon this request." [39]

36. This was discretionary intervention, distinct from the aforementioned antecedents *(supra)*. It was a formula proposed by the Committee's President (Baron E. Descamps). On the occasion, it was decided that

---

[36] Cf., e.g., *inter alia*, B. C. J. Loder, "The Permanent Court of International Justice and Compulsory Jurisdiction", 2 *British Yearbook of International Law* (1921-1922), pp. 6-26; M. O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice — 1920-1942*, N.Y., MacMillan & Co., 1943, pp. 189-193; E. Hambro, "Some Observations on the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice", 25 *British Yearbook of International Law* (1948), pp. 133-157; and cf., later on, e.g., *inter alia*, C. W. Jenks, *The Prospects of International Adjudication*, London/N.Y., Stevens/Oceana, 1964, pp. 101, 110, 113-117, 757, 760-762 and 770; R. Szafarz, *The Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1993, pp. 31-32, 48, 83, 86, 90 and 94-95.

[37] It may be here recalled that the first modern international tribunal, in operation for one decade (1907-1917) in Latin America, was the Central American Court of Justice, which historically preceded the PCIJ.

[38] Cf., e.g., G. Morelli, "Note sull'Intervento nel Processo Internazionale", 65 *Rivista di Diritto Internazionale* (1982), pp. 805-806, 808, 811 and 814.

[39] League of Nations/PCIJ — Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes/Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee with Annexes* (16 June-24 July 1920), The Hague, Van Langenhuysen Brothers, 1920, p. 594.

34. Je poursuivrai mon exposé des origines historiques et de la formation du concept d'intervention dans les instances judiciaires internationales en évoquant l'œuvre accomplie dans les années 1920 par le comité consultatif de juristes, chargé par la Société des Nations de rédiger le Statut de la Cour permanente de Justice internationale. Cette étape n'a pas seulement consisté à préparer le terrain pour un approfondissement de la réflexion sur la juridiction obligatoire[36]; elle importe également parce que, avec l'avènement du règlement *judiciaire* des différends à l'échelle mondiale[37], le concept d'intervention a pu pleinement prendre corps. Lors de la création de la CPJI (et, plus de vingt ans après, de la CIJ), deux types d'intervention ont été prévus (voir *infra*), aux articles 62 et 63 de leurs statuts respectifs, et ce dans le but de dépasser la dimension bilatérale des contentieux et d'élargir le champ de leur règlement[38] lorsqu'ils mettent directement en jeu les intérêts ou les préoccupations d'Etats tiers.

2. L'intervention à la discrétion de la Cour (article 62 du Statut)

35. Le comité consultatif de juristes, alors qu'il achevait ses travaux (qui durèrent du 16 juin au 24 juillet 1920), jugea utile de faire figurer dans le Statut deux articles (62 et 63) prévoyant deux types d'interventions dans les instances. L'article 62 du Statut du de la Cour (calqué sur l'article 62 de celui rédigé par le comité consultatif de juristes pour la CPJI) est libellé comme suit:

> «1. Lorsqu'un Etat estime que, dans un différend, un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause, il peut adresser à la Cour une requête, à fin d'intervention.
> 2. La Cour décide.»[39]

36. L'intervention ainsi prévue se distingue des précédents que j'ai mentionnés (*supra*) en ce qu'elle est laissée à la discrétion de la Cour. La formule est celle proposée par le président du comité consultatif (le baron E. Des-

---

[36] Voir, entre autres, B. C. J. Loder, «The Permanent Court of International Justice and Compulsory Jurisdiction», *British Yearbook of International Law*, vol. 2 (1921-1922), p. 6-26; M. O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice — 1920-1942*, New York, MacMillan & Co., 1943, p. 189-193; E. Hambro, «Some Observations on the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice», *British Yearbook of International Law*, vol. 25 (1948), p. 133-157. Pour des études plus récentes, voir, entre autres, C. W. Jenks, *The Prospects of International Adjudication*, Londres/New York, Stevens/Oceana, 1964, p. 101, 110, 113-117, 757, 760-762 et 770; R. Szafarz, *The Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1993, p. 31-32, 48, 83, 86, 90 et 94-95.

[37] Je me permets de rappeler que le tout premier tribunal international moderne, antérieur à la CPJI, a été la Cour centraméricaine de Justice, qui a fonctionné pendant dix ans (1907-1917).

[38] Voir, par exemple, G. Morelli, «Note sull'Intervento nel Processo Internazionale», *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 65 (1982), p. 805-806, 808, 811 et 814.

[39] Société des Nations/CPJI — comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes/Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee with Annexes* (16 juin-24 juillet 1920), La Haye, Van Langenhuysen Brothers, 1920, p. 594.

it "would be a separate article", and that it "would be inserted before the original Article 23"[40], which provided for intervention as of right *(infra)*. Article 62 of the Statute of the PCIJ/ICJ requires a legal standard for intervention which is distinct from that of Article 63: according to Article 62, the State seeking to intervene must consider that "it has an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case", and the Court has the discretion to decide upon this request. We are, thus, here before *discretionary* intervention.

37. Requests for permission to intervene lodged with this Court in distinct cases in recent years, unlike the *cas d'espèce*, have been formulated on the basis of Article 62 of the Statute. Article 62 is not the formula drawn from the two Conventions for the Pacific Settlement of International Disputes (of 1899 and 1907), adopted by the First and Second Hague Peace Conferences, respectively[41]. The scope of Article 62 is stricter than that of Article 63, in that the permission for intervention will depend on the exercise by the Court of its discretion, its decision being taken in the light of the particular circumstances of each case. This kind of discretionary intervention is drawn from that provided for in the domestic legal system of several States[42], i.e., in comparative domestic law.

3. Intervention as of Right (Article 63 of the Court's Statute)

38. In the present case, however, New Zealand's Declaration of Intervention is grounded on Article 63 of the Statute of the ICJ, which provides, for its part, that a State party to a Convention which the Court is requested to interpret has a "right to intervene in the proceedings". We are no longer before discretionary intervention *(supra)*, but rather before intervention as of right. The Court has clarified that this "right" concerns intervention on "the point of interpretation which is in issue in the proceedings". We are here before intervention *as of right*. Article 63 of the Statute of the ICJ (derived from that of the PCIJ, as originally adopted by the Advisory Committee of Jurists in 1920)[43], provides that:

> "1. Whenever the construction of a convention to which States other than those concerned in the case are parties is in question, the Registrar shall notify all such States forthwith.
> 2. Every State so notified has the right to intervene in the proceedings; but if it uses this right, the construction given by the judgment will be equally binding upon it."

---

[40] League of Nations/PCIJ — Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes..., op. cit. supra* note 39, p. 594.

[41] Shigeru Oda, "Intervention in the International Court of Justice — Articles 62 and 63 of the Statute", *Völkerrecht als Rechtsordnung Internationale Gerichtsbarkeit Menschenrechte — Festschrift für H. Mosler* (eds. R. Bernhard *et alii*), Berlin/Heidelberg, 1983, p. 644.

[42] *Ibid.*, pp. 640-641 and 647.

[43] Cf. League of Nations/PCIJ — Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes..., op. cit. supra* note 39, p. 594.

camps). Il fut décidé que la disposition ferait l'objet d'un article distinct du Statut de la CPJI, placé avant l'article qui portait au départ le numéro 23[40], lequel prévoyait l'intervention de droit *(infra)*. L'article 62 du Statut de la CPJI et de celui de la CIJ subordonne l'intervention à des conditions juridiques différentes de celles prévues à l'article 63: selon l'article 62, l'Etat qui souhaite intervenir doit estimer que, dans le différend, «un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause», et il appartient à la Cour de décider d'autoriser ou non l'intervention. Il s'agit d'une intervention *à la discrétion de la Cour*.

37. A la différence de la déclaration d'intervention faite en la présente affaire, les requêtes à fin d'intervention adressées à la Cour ces dernières années l'ont été au titre de l'article 62 du Statut. L'article 62 ne reprend pas la formule retenue dans les deux conventions pour le règlement pacifique des conflits internationaux adoptées en 1899 et en 1907 par les première et deuxième conférences de la paix[41]. Il est plus restrictif que l'article 63, en ce que l'intervention est laissée à la discrétion de la Cour, qui décide à la lumière des circonstances de la cause. Les rédacteurs du Statut ont introduit ce type d'intervention en s'inspirant des dispositions du droit interne de plusieurs Etats, qui prévoyaient déjà l'intervention à la discrétion des tribunaux[42].

3. L'intervention de droit (article 63 du Statut)

38. Dans la présente affaire, la Nouvelle-Zélande a demandé à intervenir en invoquant l'article 63 du Statut, qui prévoit qu'un Etat partie à une convention qu'il s'agit pour la Cour d'interpréter «a le droit d'intervenir au procès». Nous avons là affaire non plus à l'intervention à la discrétion de la Cour *(supra)*, mais à l'intervention de droit. La Cour a pris soin de préciser que ce «droit» se limite «à la question d'interprétation qui se pose dans l'affaire en cause». Telle est donc l'intervention *de droit*. L'article 63 du Statut de la Cour (calqué sur l'article 63 de celui de la CPJI, adopté par le comité consultatif de juristes en 1920)[43] est ainsi libellé:

> «1. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Etats que les parties en litige, le Greffier les avertit sans délai.
> 2. Chacun d'eux a le droit d'intervenir au procès et, s'il exerce cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à son égard.»

---

[40] Société des Nations/CPJI — comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes…, op. cit. supra* note 39, p. 594.

[41] Shigeru Oda, «Intervention in the International Court of Justice — Articles 62 and 63 of the Statute», *Völkerrecht als Rechtsordnung Internationale Gerichtsbarkeit Menschenrechte — Festschrift für H. Mosler* (R. Bernhard *et al.*, dir. publ.), Berlin/Heidelberg, 1983, p. 644.

[42] *Ibid.*, p. 640-641 et 647.

[43] Voir Société des Nations/CPJI — comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du comité avec annexes…, op. cit. supra* note 39, p. 594.

39. It is relevant to keep this distinction in mind, for the purposes of the consideration of the present Declaration of Intervention. It is to be noted that New Zealand does not seek to be a party in the proceedings of the *cas d'espèce*, and that, in accordance with Article 63 (2) of the Court's Statute, by availing itself of its right to intervene, it accepts that the construction to be given by the forthcoming Judgment [as to the merits] in the present case will be binding upon itself. Furthermore, it seems that New Zealand's intention to intervene pertains to issues of interpretation of the Convention at issue, which appears to be in line with the text of Article 63 (2) of the Statute. I shall turn to this issue later on, in this separate opinion.

40. At this stage, may I observe that, throughout the years, the point has been made, in expert writing, that the use of intervention under Article 63 of the Statute has been rather infrequent, but this does not mean that it would or should remain so, as all States parties to multilateral treaties are committed to contribute to their proper interpretation[44]. If such interventions increased, uncertainties could diminish, as the ICJ could have more occasions to clarify the application and scope of Article 63[45]. In one of the earlier studies on the subject, Edvard Hambro wrote sympathetically in favour of "an extensive use of Article 63", acknowledging the needed "teleological interpretation" of certain multilateral treaties, to enable the parties to defend the rights that such treaties purported to protect. In any case — he added — Article 63 "has widened the jurisdiction" of the Court, as States which are parties to the Conventions at issue "must be deemed to have a right to intervene" thereunder, even if the last word as to whether there is room for a possible intervention belongs ultimately to the Court[46].

4. Precedents in the Court's History (PCIJ and ICJ)

41. This would be a proper point to turn attention to the precedents on the matter at issue, in the history of the Hague Court (PCIJ and ICJ). The sole legacy of the old PCIJ, on the matter at issue, lies in its Judgment (on Poland's request for intervention) of 28 June 1923 in the case of the vessel *S.S. "Wimbledon"*, wherein the PCIJ accepted Poland's intervention under Article 63 of its Statute. The Court at first compared the two distinct kinds of intervention, i.e., intervention under Article 62 of the

[44] E. Hambro, *op. cit. infra* note 46, pp. 389 and 400; C. Chinkin, "Article 63", *The Statute of the International Court of Justice — A Commentary* (eds. A. Zimmermann *et alii*), 2nd ed., Oxford University Press, 2012, pp. 1595 and 1597.

[45] C. Chinkin, *op. cit. supra* note 44, p. 1582.

[46] E. Hambro, "Intervention under Article 63 of the Statute of the International Court of Justice", *Il Processo Internazionale — Studi in Onore di G. Morelli, Comunicazioni e Studi* (1975), Vol. 14, pp. 400, 391, 397 and 399.

39. Pour examiner la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, il importe de garder cette distinction à l'esprit. Il est à noter que la Nouvelle-Zélande ne cherche pas à devenir partie à l'instance et que, conformément au paragraphe 2 de l'article 63 du Statut, elle accepte, en exerçant sa faculté d'intervenir, que l'interprétation que retiendra la Cour dans son arrêt [sur le fond] sera également obligatoire à son égard. Il semble de plus que l'intention d'intervenir exprimée par la Nouvelle-Zélande soit motivée par le fait que des points d'interprétation de la convention de 1946 sont en cause, ce qui paraît conforme au paragraphe 2 de l'article 63 du Statut. Je reviendrai là-dessus dans la suite de la présente opinion.

40. Pour le moment, j'observerai que les juristes qui, au fil des ans, ont consacré des études à la question de l'intervention ont relevé que l'intervention au titre de l'article 63 du Statut était plutôt rare, notant qu'il fallait cependant se garder d'en conclure qu'il devait forcément continuer d'en être ainsi, tous les Etats parties à des conventions multilatérales étant soucieux d'apporter leur contribution à l'interprétation rigoureuse de ces instruments[44]. Si les interventions de ce type étaient plus fréquentes, la Cour aurait plus souvent l'occasion de dissiper les incertitudes en apportant des précisions sur l'application et la portée de l'article 63[45]. Dans une étude relativement ancienne de la question, Edvard Hambro s'est exprimé en faveur «de l'invocation beaucoup plus fréquente de l'article 63», reconnaissant qu'il fallait «appliquer le principe téléologique d'interprétation» à certains traités multilatéraux pour permettre aux Etats parties de défendre les droits que ces instruments étaient censés protéger. En tout cas, ajoutait-il, l'article 63 avait «étendu la juridiction» de la Cour, les Etats parties aux conventions en cause «devant être considérés comme ayant le droit d'intervenir» au titre dudit article, même s'il revenait en définitive à la Cour de décider si l'intervention pouvait être admise[46].

4. Précédents dans la jurisprudence de la CPJI et de la CIJ

41. Il m'apparaît à ce stade utile d'examiner comment la question de l'intervention a été traitée dans la jurisprudence de la CPJI et de la CIJ. La CPJI n'a abordé le sujet que dans un seul de ses arrêts, celui qu'elle a rendu le 28 juin 1923 (relativement à la question de l'intervention de la Pologne) en l'affaire du *Vapeur* Wimbledon, par lequel elle a admis la Pologne à intervenir au titre de l'article 63 du Statut. Elle a d'abord comparé les deux types d'intervention, celle prévue à l'article 62, fondée sur la

[44] E. Hambro, *op. cit. infra* note 46, p. 389 et 400; C. Chinkin, «Article 63», *The Statute of the International Court of Justice — A Commentary* (A. Zimmermann *et al.*, dir. publ.), 2e éd., Oxford University Press, 2012, p. 1595 et 1597.

[45] C. Chinkin, *op. cit. supra* note 44, p. 1582.

[46] E. Hambro, «Intervention under Article 63 of the Statute of the International Court of Justice», *Il Processo Internazionale — Studi in Onore di G. Morelli, Comunicazioni e Studi*, vol. 14 (1975), p. 400, 391, 397 et 399.

Statute, based on the existence of an interest of a legal nature on the part of the intervening party, and the right to intervene under Article 63, pertaining to the interpretation of an international (multilateral) convention. The PCIJ then recalled the object of the Application instituting proceedings in the case at issue, and its task to decide whether German authorities were within their rights in refusing to the vessel *S.S. "Wimbledon"* free access to the Kiel Canal and, if necessary, to determine the damages due for the prejudice caused to that vessel.

42. The PCIJ then recalled that Poland had requested, in its Note of 22 May 1923, permission to intervene on the basis of Article 62 of the Statute[47], and explained that, although Article 63 had not been expressly referred to in Poland's Note, the latter cited Poland's participation in the Treaty of Versailles, and, more specifically, the violation of the rights and interests guaranteed to Poland under Article 380 of that Treaty. The PCIJ then noted that, from a further communication by the Agent of Poland, it appeared that Poland would have adopted the right conferred upon it by Article 63, as a party to the Treaty of Versailles.

43. As Poland's Agent did not insist on its request for intervention under Article 62, and further indicated that it did not intend to ask for compensation from Germany, the PCIJ thus found it unnecessary to consider Poland's request for intervention under Article 62. The PCIJ added that, as Poland intended to avail itself of the right to intervene under Article 63, the case at issue thus involved the interpretation of certain clauses of the Treaty of Versailles, to which Poland was one of the States Parties; the PCIJ, accordingly, accepted the request for intervention by Poland.

44. As for the ICJ, the first case it dealt with a Declaration of Intervention under Article 63 of its Statute was in a Latin American case. In its Judgment of 13 June 1951 in the case of *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru)*[48], pertaining to the admissibility of Cuba's intervention under Article 63 of the Statute and questions on the merits of the case, the ICJ started by recalling that Cuba, in availing itself of the right which the Statute confers on States parties to a convention, the interpretation of which is in issue, filed a Declaration of Intervention under Article 63 of the Statute concerning the construction of the Havana Convention on Asylum of 20 February 1928, and its general attitude regarding asylum. The Court also recalled that, while Colombia did not object to the intervention, Peru requested the Court to decide that the intervention was inadmissible, as it was, in its view, an attempt by a third State to appeal against the previous Judgment of the ICJ of 20 November 1950 in the *cas d'espèce*[49].

---

[47] On the side of the four applicant States in the main case, namely, United Kingdom, France, Italy and Japan. The PCIJ's judgment as to the merits of the case at issue was delivered on 17 August 1923.

[48] *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 71.

[49] *Ibid.*, pp. 74-76.

constatation qu'un intérêt d'ordre juridique de l'Etat intervenant est en cause, et l'intervention de droit au titre de l'article 63, accessible aux Etats parties à une convention internationale (multilatérale) dont l'interprétation est en cause. La CPJI a ensuite examiné l'objet de la requête introductive d'instance, à savoir obtenir qu'elle décide si les autorités allemandes étaient en droit de refuser au vapeur *Wimbledon* le passage par le canal de Kiel et, le cas échéant, qu'elle détermine l'indemnité due en réparation du préjudice causé à ce navire.

42. Dans la suite de cet arrêt, la CPJI a rappelé que la Pologne, par sa note du 22 mai 1923, avait demandé à être autorisée à intervenir au titre de l'article 62 du Statut[47], mais que, sans invoquer expressément l'article 63, elle avait dans ladite note fait référence à sa participation au traité de Versailles et, plus précisément, à la violation des droits et aux atteintes aux intérêts que lui garantissait l'article 380 de ce traité. La CPJI a noté ensuite que, d'après une communication ultérieure de l'agent de la Pologne, il semblait que celle-ci avait choisi d'exercer la faculté que lui offrait l'article 63 en sa qualité de partie au traité de Versailles.

43. L'agent de la Pologne n'ayant pas insisté pour que celle-ci soit admise à intervenir au titre de l'article 62, et ayant de plus indiqué qu'il n'avait pas l'intention de demander que l'Allemagne soit astreinte à réparation, la CPJI a conclu qu'il était inutile qu'elle examine la requête à fin d'intervention présentée par la Pologne au titre de l'article 62, ajoutant que, si celle-ci voulait exercer le droit d'intervention prévu à l'article 63, elle était fondée à le faire dès lors que l'interprétation de certaines clauses du traité de Versailles était en cause; elle a donc admis la Pologne à intervenir à ce titre.

44. La CIJ, quant à elle, a eu pour la première fois à statuer sur une déclaration d'intervention fondée sur l'article 63 dans une affaire latino-américaine. Dans son arrêt du 13 juin 1951 en l'affaire *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou)*[48], elle s'est prononcée sur la recevabilité de la déclaration d'intervention faite par Cuba en vertu de l'article 63 du Statut avant d'aborder le fond de l'affaire; elle a commencé par rappeler que Cuba, se prévalant du droit d'intervention conféré par le Statut aux Etats parties à une convention dont l'interprétation est en cause, avait déposé une déclaration d'intervention au titre de l'article 63 en sa qualité d'Etat partie à la convention de La Havane relative au droit d'asile du 20 février 1928, et a rappelé également sa position générale sur le droit d'asile. La Cour a en outre rappelé que la Colombie n'avait pas élevé d'objection à la déclaration de Cuba, mais que le Pérou l'avait priée de la déclarer irrecevable parce qu'il y voyait une tentative de recours d'un Etat tiers contre l'arrêt du 20 novembre 1950[49].

---

[47] Du côté des quatre demandeurs, le Royaume-Uni, la France, l'Italie et le Japon. La CPJI a rendu son arrêt en l'instance principale le 17 août 1923.

[48] *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 71.

[49] *Ibid.*, p. 74-76.

45. Against this background, the Court first observed that every intervention is incidental to the proceedings in a given case and thus a declaration filed as an intervention only acquires that character in the event that it actually relates to the subject-matter of the pending proceedings. The Court stated that the subject-matter of the case at issue was different from that of the case terminated by the Judgment of 20 November 1950, as it concerned the surrender of Haya de la Torre to the Peruvian authorities, a question which was outside the submission of the Parties in the previous case, and was thus not decided in the previous Judgment.

46. The Court was thus of the view that, under these circumstances, the question before itself was whether the object of Cuba's intervention was indeed the interpretation of the Havana Convention in connection with the question whether Colombia is under an obligation to surrender the individual concerned to Peru. The Court noted that, during the public hearing, Cuba explained that its intervention was based on the fact that the Court had to interpret a new aspect of the Havana Convention, which had not been considered in the previous Judgment of 20 November 1950. This being so, the Court decided, on 16 May 1951, that, within these limits, Cuba's purported intervention was in conformity with the conditions of Article 63 of the Statute, and thus admitted the intervention on this basis[50].

47. In this Latin American case, the *célèbre Haya de la Torre* case, Cuba's request for intervention (under Article 63) was successful, in the terms of the Court's decision. The two subsequent cases of interventions under Article 63 of the ICJ Statute did not have the same outcome; in both of them the requests for intervention were dismissed as inadmissible. Such precedents (before the recent *Germany* v. *Italy* case (2012) and the present case opposing Australia to Japan) were the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (*I.C.J. Reports 1984*, p. 392) and the *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France)* case (*I.C.J. Reports 1995*, p. 288).

48. In the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (Order of 4 October 1984), El Salvador filed a Declaration of Intervention under Article 63 of the Statute, citing various multilateral conventions to which it was a party and on the basis of which Nicaragua's jurisdictional and substantive claims were based; El Salvador argued that its intervention had the "sole and limited purpose" of claiming that the Court did not have jurisdiction to hear Nicaragua's Application (pp. 1-2). The Court decided that the Declaration of Intervention of El Salvador was inadmissible "inasmuch as it relates to the current phase of the proceedings" (p. 216). The decision was surrounded by much discussion among the judges, as can be inferred from the various individual opinions they filed; there was no doubt, how-

[50] *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*, pp. 76-77.

45. Ayant ainsi établi le contexte, la Cour a commencé par observer que toute intervention était une procédure incidente, et que par conséquent une déclaration d'intervention ne revêtait en droit ce caractère que si elle avait réellement trait à l'objet de l'instance en cours. Elle a ensuite rappelé que l'objet de l'affaire en cours était différent de celui de l'affaire qu'elle avait réglée par son arrêt du 20 novembre 1950, puisqu'il s'agissait de la remise aux autorités péruviennes de M. Haya de la Torre, question que les Parties, en l'affaire précédente, n'avaient pas abordée dans leurs conclusions, et qui ne pouvait donc avoir été tranchée par l'arrêt rendu en ladite affaire.

46. La Cour a estimé que, dans ces conditions, le point qu'il importait qu'elle vérifie était de savoir si l'intervention de Cuba avait bien pour objet l'interprétation de la convention de La Havane relativement à l'obligation qui pourrait incomber à la Colombie de remettre l'individu concerné aux autorités péruviennes. Elle a noté que, lors des audiences, Cuba avait expliqué que son intervention avait pour fondement la nécessité où se trouvait la Cour d'interpréter un nouvel aspect de la convention de La Havane, aspect qu'elle n'avait pas eu à retenir dans son arrêt du 20 novembre 1950. Par conséquent, considérant qu'ainsi délimitée l'intervention de Cuba répondait aux conditions de l'article 63, la Cour, le 16 mai 1951, a décidé de l'admettre[50].

47. Si, dans cette cause célèbre de 1951 (*Haya de la Torre*), la Cour a admis Cuba à intervenir (au titre de l'article 63), les deux tentatives d'intervention faites en vertu de l'article 63 du Statut dans des affaires ultérieures n'ont pas connu une semblable issue; la Cour a en effet conclu à l'irrecevabilité des déclarations d'intervention. Ces deux précédents se sont présentés bien avant que la Cour ne statue sur l'intervention dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat* opposant l'Allemagne à l'Italie (2012) et dans la présente affaire; ces deux cas se sont présentés dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, qui opposait le Nicaragua aux Etats-Unis (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 392), et celle des *Essais nucléaires*, qui opposait la Nouvelle-Zélande à la France (*C.I.J. Recueil 1995*, p. 288).

48. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis)* (ordonnance du 4 octobre 1984), El Salvador avait fait une déclaration d'intervention au titre de l'article 63 du Statut en citant diverses conventions multilatérales auxquelles il était partie et sur lesquelles le Nicaragua avait selon lui fondé ses conclusions tant sur la compétence de la Cour que sur le fond de l'affaire. El Salvador affirmait que son intervention avait «pour but unique et limité» de faire valoir que la Cour n'avait pas compétence pour connaître de la requête du Nicaragua (p. 1-2). La Cour déclara irrecevable la déclaration d'intervention d'El Salvador «en ce qu'elle se rapport[ait] à la phase en cours de l'instance» (p. 216). Les opinions que plusieurs juges ont estimé utile de joindre à l'ordonnance montrent que cette décision

[50] *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 76-77.

ever, that it is for the Court to decide in each case whether the conditions for intervention are fulfilled.

49. In the other precedent, that of the *Nuclear Tests* case (*New Zealand* v. *France*), the Court dealt with the "Request for an Examination of the Situation" in accordance with paragraph 63 of the Court's prior Judgment of 20 December 1974 in the *Nuclear Tests* case, opposing New Zealand to France. In its Order of 22 September 1995, the Court decided that such "Request for an Examination of the Situation" did not fall within the provisions of the said paragraph 63 and must thus be dismissed. Consequently, as to the Applications for permission to intervene (Article 62) of Australia, Samoa, Solomon Islands, the Marshall Islands and the Federated States of Micronesia, as well as the Declarations of Intervention (Article 63) made by the latter four States, since they were all proceedings incidental to New Zealand's main request, they had likewise to be dismissed.

50. This Order of the Court was likewise surrounded by much discussion, as can be inferred from the various individual (separate and dissenting) opinions filed by some of the Judges. There were, in that case, Applications for permission to intervene under Article 62, and Declarations of Intervention under Article 63 of the Statute; pursuant to a rather formalistic outlook, the Court's majority dismissed them, despite the importance and seriousness of the matter at issue, concerning the protection of the environment against the danger of radioactive contamination in the South Pacific region, to the benefit of the Polynesian, Melanesian and Micronesian peoples.

51. There is, thus, in my perception, a case for a more proactive attitude of the ICJ towards intervention, on the distinct grounds of Article 63 as well as Article 62 of its Statute. One and a half years ago the ICJ rightly granted intervention to Greece under Article 62, in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State* (cf. *supra*), and now it has rightly granted it to New Zealand under Article 63, in the present case of the *Whaling in the Antarctic*. In another recent case wherein it was likewise requested (under Article 62), but not granted, concern was expressed, within the Court, as to the need to keep such a proactive attitude as to the institute of intervention in international judicial proceedings[51].

52. In my separate opinion appended to the Court's Order of 4 July 2011, in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State* (*Germany* v. *Italy*), whereby it granted intervention to Greece (under Article 62 of its Statute), I deemed it fit to observe that

> "Twice before, permission to intervene was granted by the ICJ: by its Chamber, in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute* between El Salvador and Honduras (Application by

[51] *Territorial and Maritime Dispute* (*Nicaragua* v. *Colombia*), *Application by Costa Rica for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 2011* (*II*), joint dissenting opinion by Judges Cançado Trindade and Yusuf, pp. 401-413, paras. 1-29.

n'est pas allée de soi; il en ressortait cependant qu'il ne faisait aucun doute qu'il incombait à la Cour de vérifier dans chaque cas que les conditions de recevabilité prévues par le Statut étaient réunies.

49. L'autre précédent s'est présenté en l'affaire des *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, à la suite du dépôt d'une «demande d'examen de la situation» au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour en cette affaire le 20 décembre 1974. Par son ordonnance du 22 septembre 1995, la Cour décida que cette «demande d'examen de la situation» n'entrait pas dans les prévisions dudit paragraphe 63 et devait par suite être écartée, et que les requêtes à fin d'intervention déposées (au titre de l'article 62) par l'Australie, le Samoa, les Iles Salomon, les Iles Marshall et les Etats fédérés de Micronésie, ainsi que les déclarations d'intervention faites (au titre de l'article 63) par ces quatre derniers Etats, du fait qu'elles relevaient toutes de procédures incidentes à celle concernant la demande principale de la Nouvelle-Zélande, devaient également être écartées.

50. L'adoption de cette ordonnance n'est pas non plus allée de soi, comme en témoignent les opinions individuelles et les opinions dissidentes que certains des juges y ont jointes. En cette affaire, des requêtes à fin d'intervention avaient été déposées au titre de l'article 62 du Statut aussi bien que des déclarations d'intervention au titre de l'article 63; or, adoptant une démarche quelque peu formaliste, la majorité des membres de la Cour choisirent de les écarter, en dépit de l'importance et de la gravité de la question en cause, celle de la protection de l'environnement de la région du Pacifique Sud contre le risque de contamination radioactive, dans l'intérêt des populations de la Polynésie, de la Mélanésie et de la Micronésie.

51. Il me semble que ces deux précédents appelaient, de la part de la Cour, l'adoption d'une attitude plus volontariste à l'égard des interventions au titre aussi bien de l'article 63 du Statut que de l'article 62. Il y a un an et demi, la Cour a eu raison d'admettre la requête à fin d'intervention déposée par la Grèce au titre de l'article 62 en l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat* (voir *supra*), et elle a eu raison aujourd'hui d'autoriser la Nouvelle-Zélande à intervenir en vertu de l'article 63 dans la présente affaire. Dans une autre affaire récente où une requête à fin d'intervention a été rejetée, des voix se sont élevées au sein de la Cour pour défendre une attitude plus volontariste à l'égard de l'intervention[51].

52. Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'ordonnance rendue par la Cour le 4 juillet 2011 en l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*, ordonnance par laquelle elle a admis la Grèce à intervenir (au titre de l'article 62), il m'a paru utile d'observer ce qui suit:

> «Par deux fois, la Cour a admis des demandes d'intervention: l'une de ses Chambres l'a fait en l'affaire relative au *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* entre El Salvador et le Honduras

[51] *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), requête du Costa Rica à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, opinion dissidente commune de MM. les juges Cançado Trindade et Yusuf, p. 401-413, par. 1-29.

Nicaragua for permission to intervene, Judgment of 13 September 1990) (*I.C.J. Reports 1990*, p. 92) and by the full Court itself, in the case concerning the *Land and Maritime Boundary* between Cameroon and Nigeria, wherein, by its Order of 21 October 1999 (*I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 1029), it authorized Equatorial Guinea to intervene. Both cases concerned land and maritime boundaries. This time, with the Order it adopts today, 4 July 2011, the ICJ grants to Greece permission to intervene in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State*, a domain of great importance in and for the development of contemporary international law. The Court has so decided at the height of its responsibilities as the principal judicial organ of the United Nations (Article 92 of the UN Charter).

Unlike land and maritime delimitation cases, or other cases concerning predominantly bilateralized issues, the present case is of interest to third States — such as Greece, other than the two contending Parties before the Court. The subject-matter is closely related to the evolution of international law itself in our times, being of relevance, ultimately, to all States, to the international community as a whole, and, in my perception, pointing towards an evolution into a true *universal* international law.

. . . . . .

By granting to Greece permission to intervene, the present Order of the Court gives a proper expression to the principle of the *la bonne administration de la justice* in the context of the *cas d'espèce*." (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 529-530, paras. 57-59 and cf. *infra*.)

VII. Collective Interest and Collective Guarantee

53. This leads me to my next point of consideration in the present separate opinion. As I have already pointed out, consent of the parties in the main case does not play a role in proceedings conducive to the Court's decision (under Article 63 or else under Article 62 of its Statute) whether or not to grant intervention; the Court is master of its own jurisdiction, and one is here beyond State consent (Part V, *supra*). I have furthermore pondered, earlier on, that States parties to multilateral treaties are committed to contribute to their proper interpretation (para. 27, *supra*). This is, in my perception, even more compelling when such treaties embody matters of *collective interest*, and are endowed with *collective guarantee* of the observance of the obligations contracted by the States parties.

54. In any case, in my understanding, the *nature* of the treaty at issue is to be kept in mind. Furthermore, one is also to keep in mind the elements which compose the general rule of interpretation of treaties, formulated in Article 31 of the two Vienna Conventions on the Law of Treaties

(requête du Nicaragua à fin d'intervention, arrêt du 13 septembre 1990) (*C.I.J. Recueil 1990*, p. 92) et la Cour plénière l'a elle-même fait en l'affaire relative à la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, dans son ordonnance du 21 octobre 1999 (*C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 1029) autorisant la Guinée équatoriale à intervenir. Ces deux affaires avaient trait à des frontières terrestres et maritimes. Cette fois, avec l'ordonnance qu'elle a adoptée ce 4 juillet 2011, la Cour autorise la Grèce à intervenir en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, domaine revêtant une très grande importance dans le développement du droit international contemporain et aux fins de celui-ci. La Cour en a ainsi décidé en exerçant toutes ses responsabilités en tant qu'organe judiciaire principal des Nations Unies (article 92 de la Charte des Nations Unies).

Contrairement aux affaires de délimitation terrestre et maritime, ou à d'autres affaires portant principalement sur des questions bilatérales, la présente affaire revêt un intérêt pour les Etats tiers, comme la Grèce, autres que les deux Parties en litige devant la Cour. Le sujet est étroitement lié à l'évolution actuelle du droit international lui-même en ce qu'il intéresse, en définitive, tous les Etats, la communauté internationale dans son ensemble, et, selon moi, va dans le sens d'une évolution vers un droit international véritablement *universel*.

. . . . . .

En autorisant la Grèce à intervenir, la présente ordonnance de la Cour donne effet comme il convient au principe de la bonne administration de la justice dans le contexte du cas d'espèce.» (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 529-530, par. 57-59; voir également *infra*.)

VII. Intérêt collectif et garantie collective

53. Ces considérations m'amènent au point suivant de la présente opinion. Comme je l'ai déjà souligné, le consentement des parties à l'instance principale ne joue aucun rôle dans la procédure qui aboutit à la décision que prend la Cour d'admettre ou non un Etat tiers à intervenir en vertu de l'article 63 ou de l'article 62 du Statut; la Cour est maîtresse de sa compétence, et ses décisions transcendent le consentement des parties (section V, *supra*). J'ai observé plus haut (par. 27) que les Etats parties à des traités multilatéraux tenaient à apporter leur contribution à l'interprétation rigoureuse de ces instruments. A mon sens, ce souci les motive encore plus lorsqu'il s'agit de traités portant sur des questions d'*intérêt collectif* et prévoyant la *garantie collective* du respect des obligations contractées par les Etats parties.

54. En tout cas, il importe à mon avis de garder à l'esprit la *nature* du traité en cause. Il importe également de garder à l'esprit les éléments constitutifs de la règle générale d'interprétation des traités énoncés à l'article 31 des deux conventions de Vienne sur le droit des traités (celle

(of 1969 and 1986) — namely, good faith, text, context, and object and purpose of the treaty; they are the ones that most often mark presence in treaty interpretation[52]. Underlying the general rule set forth in Article 31 (1) of the two aforementioned Vienna Conventions lies the principle *ut res magis valeat quam pereat*, widely supported in case law, and which corresponds to the so-called *effet utile* (at times referred to as principle of effectiveness), whereby one is to secure to the conventional provisions their *proper effects*[53].

55. The evolution of international law itself can have an effect upon the interpretation of the treaty at issue. The object and purpose of a treaty can be given precision, and be developed, by the parties themselves (as in classic treaties) under the effect of certain precepts of law, or else by organs of international supervision established by the treaties themselves (in distinct domains of protection). When it comes to *protection* (of the human person, of the environment, or of matters of general interest), the principle of *effet utile* assumes particular importance in the determination of the (enlarged) scope of the conventional obligations of protection.

56. The corresponding obligations of the States parties assume an essentially *objective character*: they are implemented collectively, singling out the predominance of considerations of general interest (or even *ordre public*), transcending the individual interests of States parties. The nature of treaties addressing matters of general or common interest and counting on *collective guarantee* (by States parties) for their implementation has an incidence on their process of interpretation. And it could not be otherwise.

57. There is no space, under treaties of the kind, for unilateral State action, or even for bilateral reciprocal concessions: States parties to such treaties are bound by the contracted obligations to seek jointly the realization or fulfilment of the object and purpose of the treaties at issue. State parties are bound by *positive obligations* enshrined therein. The preambles themselves of treaties of the kind contain important elements for their interpretation, to be necessarily taken into account.

---

[52] Cf., generally, e.g., Maarten Bos, "Theory and Practice of Treaty Interpretation", 27 *Netherlands International Law Review* (1980), pp. 3-38 and 135-170; W. Lang, "Les règles d'interprétation codifiées par la convention de Vienne sur le droit des traités et les divers types de traités", 24 *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* (1973), pp. 113-173; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, pp. 9-264; among others.

[53] Cf., e.g., M. K. Yasseen, "L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités", 151 *RCADI* (1976), p. 74; G. E. do Nascimento e Silva, *Conferência de Viena sobre o Direito dos Tratados*, Rio de Janeiro, MRE, 1971, pp. 34-35 and 73-74; I. M. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press/Oceana, 1973, pp. 73-75; F. Capotorti, "Il Diritto dei Trattati Secondo la Convenzione di Vienna", *Convenzione di Vienna sul Diritto dei Tratatti*, Padua, Cedam, 1984, pp. 35-39; among others.

de 1969 et celle de 1986), à savoir l'obligation d'interpréter le traité de bonne foi, celle de respecter le sens du texte dans son contexte et celle d'interpréter le traité à la lumière de son objet et de son but, éléments qui interviennent le plus fréquemment dans l'interprétation des traités[52]. La règle générale énoncée au paragraphe 1 de l'article 31 des deux conventions de Vienne repose sur le principe *ut res magis valeat quam pereat*, qui coïncide avec ce qu'il est convenu d'appeler le principe de l'*effet utile*, selon lequel les clauses conventionnelles doivent être interprétées dans un sens qui les rende *opérantes*[53].

55. L'évolution du droit international peut avoir une incidence sur l'interprétation du traité en cause. L'objet et le but du traité peuvent avoir été précisés et développés par les parties elles-mêmes (lorsqu'il s'agit d'un traité classique) en application de certains préceptes de droit, ou par un organe de supervision institué par le traité (cas des traités ayant un but de protection). Lorsqu'il s'agit de *protection* (des personnes, de l'environnement ou de l'intérêt général), le principe de l'effet utile revêt une importance particulière pour la détermination de la portée (éventuellement élargie) des obligations conventionnelles correspondantes.

56. Les obligations correspondantes des Etats parties revêtent un *caractère essentiellement objectif*; elles sont exécutées collectivement, en privilégiant les considérations d'intérêt général (voire d'ordre public), qui transcendent les intérêts particuliers de ces Etats. La nature même des traités se rapportant à des questions d'intérêt général ou commun, dont l'exécution dépend de la *garantie effective* (des Etats parties), a une incidence sur les modalités de leur interprétation. Il ne saurait en être autrement.

57. Dans l'application des traités de cette nature, il n'y a pas place pour des actes unilatéraux des Etats, ni même pour des concessions bilatérales réciproques. Les Etats parties sont tenus par les obligations qu'ils ont contractées de s'attacher collectivement à réaliser l'objet et à atteindre les buts de celui-ci. Ils ont des *obligations positives* énoncées dans le traité. Les traités de cette sorte renferment dans leur préambule des éléments importants pour leur interprétation, dont il est indispensable de tenir compte.

---

[52] Voir, entre autres, pour les aspects généraux, Maarten Bos, «Theory and Practice of Treaty Interpretation», *Netherlands International Law Review*, vol. 27 (1980), p. 3-38 et 135-170; W. Lang, «Les règles d'interprétation codifiées par la convention de Vienne sur le droit des traités et les divers types de traités», *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, vol. 24 (1973), p. 113-173; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, p. 9-264.

[53] Voir, entre autres, M. K. Yasseen, «L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités», *RCADI*, tome 151 (1976), p. 74; G. E. do Nascimento e Silva, *Conferência de Viena sobre o Direito dos Tratados*, Rio de Janeiro, MRE, 1971, p. 34-35 et 73-74; I. M. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press/Oceana, 1973, p. 73-75; F. Capotorti, «Il Diritto dei Trattati Secondo la Convenzione di Vienna», *Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati*, Padoue, Cedam, 1984, p. 35-39.

58. As to the 1946 International Convention for the Regulation of Whaling (ICRW), and in particular its "objectives and purposes"[54], namely, the proper conservation of the whale stocks and the orderly development of the whaling industry, it is clear that the former stands higher, as without the proper *conservation* of whale stocks there can be no *orderly* development of the whaling industry. The basic foundation of the ICRW is thus the *conservation* of all whale species at issue. The principle of *effet utile* points in this direction, discarding the mere profitability of the whaling industry.

59. There is a concern for *orderly* development in the ICRW, which uses the expression "common interest"[55], and, moreover, identifies its beneficiaries, in expressly recognizing "the interest of the nations of the world in safeguarding for *future generations* the great natural resources represented by the whale stocks"[56]. The regulatory scheme is set out in detail in the Schedule. It should not pass unnoticed that the notion of public or good order had already found expression in the international community at the time of the adoption of the ICRW.

60. The general policy objectives under the ICRW were thus — and remain — the protection of all whale species from overfishing, to the benefit of *future generations in all nations*, and the orderly development of the whaling industry was to abide by that. Conflicts or disputes were thus to be avoided on that basis, and that (orderly) industrial development was not to undermine the public or good order of the oceans. The objectives of the ICRW disclose the *nature* of the treaty, to be implemented well beyond the scope of bilateral relations between States parties. The *nature* of the ICRW is, in my understanding, to be kept in mind, in the present decision of the Court concerning intervention for the purposes of interpretation of Article VIII of the Convention.

VIII. The Preventive Dimension

61. A proactive posture of the ICJ as to the institute of intervention in international judicial proceedings, under Article 63 of its Statute, appears in principle justified, in cases like the present one, concerning the interpretation or construction of a provision of a multilateral treaty like the ICRW, aiming above all at the *conservation* of all whales species, to the benefit of future generations in all nations. The notion of inter-generational equity is present herein. I have devoted much attention to the long-term temporal dimension and the notion of inter-generational equity in my separate opinion (Part IX, pp. 177-184, paras. 114-131) in the case

[54] Expression utilized in Articles V (2) and VI of the Convention.
[55] Fourth preambular paragraph.
[56] First preambular paragraph [emphasis added].

58. En ce qui concerne « les objectifs et les buts »[54] assignés à la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine de 1946, il est clair que la *conservation appropriée des peuplements baleiniers* prime le développement *méthodique* de l'industrie baleinière, vu qu'elle en est une condition. La convention a donc pour but primordial la *conservation* de toutes les espèces de baleines considérées. L'application du principe de l'effet utile conduit à retenir une interprétation en ce sens et à ne pas considérer la convention comme se ramenant à un moyen d'assurer la rentabilité de l'industrie baleinière.

59. La convention, outre qu'elle prévoit le développement *méthodique* de l'industrie baleinière, invoque « l'intérêt général »[55] et désigne les bénéficiaires de ce développement, les Etats parties reconnaissant expressément « que les nations du monde ont intérêt à sauvegarder, au profit des *générations futures*, les grandes ressources naturelles représentées par l'espèce baleinière »[56]. Le dispositif de réglementation est exposé en détail dans le règlement annexé à la convention. On ne manquera pas de relever que le concept d'ordre public (ou bon ordre) avait déjà cours dans la communauté internationale à l'époque de l'adoption de la convention.

60. La convention avait donc, et a d'ailleurs toujours, pour objectif général la protection, au profit des générations *futures de toutes les nations*, de toutes les espèces de baleines contre la surexploitation, le développement méthodique de l'industrie baleinière étant subordonné à cette protection. Il importait donc, sur cette base, d'éviter les conflits ou différends, et le développement (méthodique) de l'industrie baleinière ne devait pas compromettre l'utilisation des océans selon les principes de l'ordre public. Les objectifs de la convention de 1946 révèlent la *nature* de cet instrument, dont l'application transcende de beaucoup les relations bilatérales entre Etats parties. La présente décision de la Cour concernant une intervention aux fins de l'interprétation de l'article VIII de la convention doit à mon sens être considérée en gardant à l'esprit la *nature* de celle-ci.

VIII. La dimension préventive

61. L'adoption par la Cour d'une conception volontariste de l'intervention fondée sur l'article 63 du Statut dans les instances judiciaires internationales semble en principe justifiée lorsqu'il s'agit d'interpréter une clause d'un traité multilatéral tel que la convention de 1946, laquelle a pour objectif premier la *conservation* de toutes les espèces de baleines pour le bien des générations futures de toutes les nations. Pareil objectif procède de la notion d'équité entre les générations. M'étant beaucoup intéressé à la dimension temporelle à long terme et au concept d'équité entre les générations dans l'opinion individuelle (section IX, p. 177-184, par. 114-131) que

[54] Expression employée au paragraphe 2 de l'article V et à l'article VI de la convention.
[55] Quatrième alinéa du préambule.
[56] Premier alinéa du préambule [les italiques sont de moi].

concerning *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)*, *Judgment, I.C.J. Reports 2010 (1)*, and I here limit myself to refer to my reflections developed therein. In the present case, the ICRW's *preventive* dimension should not pass unnoticed. States parties are here to act with due care, under the ICRW, so as to avoid a harm which may project itself in time.

62. The uncertainties still surrounding the institute of intervention in legal proceedings are proper to the persisting and new challenges faced by international justice in our times[57], in the enlargement of its scope both *ratione materiae* and *ratione personae*. International tribunals are to face such uncertainties, approaching the institute of intervention with due attention to the contemporary evolution of international legal procedure at conceptual level, and to the nature of the multilateral treaties at stake.

63. Article 63 of the Court's Statute provides for intervention *as of right (supra)* — as the ICJ itself has pointed out — when the State seeking to intervene confines its intervention to "the point of interpretation which is in issue in the proceedings, and does not extend to general intervention in the case"[58]. On the basis of its Declaration of Intervention, it does not seem that New Zealand is seeking a "general intervention" in the present case. It purports to inform the Court of its view, focused on a specific point of interpretation or construction of Article VIII of the 1946 Convention for the Regulation of Whaling. New Zealand's submission is thus duly circumscribed, and the Court is right in holding it admissible.

IX. The *Resurrectio* of Intervention in Contemporary Judicial Proceedings before the ICJ

64. The ICJ's decision contained in the present Order in the case concerning *Whaling in the Antarctic* is significant: looking back in time, we may well be witnessing lately the *resurrectio* of intervention in contemporary judicial proceedings before the ICJ. I have made this point in my separate opinion in the Court's previous Order of 4 July 2011 permitting Greece's intervention in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy)*. In a rather short lapse of time, the Court has taken its position on granting intervention, on the basis of both Article 62 (in 2011) and Article 63 (the present Order) of its Statute.

[57] E. Jouannet, "Quelques perspectives théoriques: incertitudes sur le tiers et désordres de la justice internationale", *Le tiers a l'instance devant les juridictions internationales* (eds. H. Ruiz Fabri and J.-M. Sorel), Paris, Pedone, 2005, pp. 260-263.

[58] *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981*, p. 15, para. 26.

j'ai jointe à l'arrêt du 20 avril 2010 en l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay) (C.I.J. Recueil 2010 (I))*, je me bornerai ici à renvoyer aux réflexions que j'y ai exposées. Il importe en la présente affaire de ne pas négliger la dimension *préventive* de la convention de 1946. Les Etats parties sont censés, en conformité avec elle, faire preuve de la diligence voulue pour éviter toute action dommageable qui pourrait avoir des prolongements à long terme.

62. Les incertitudes qui subsistent au sujet du concept d'intervention dans les instances judiciaires tiennent à des difficultés anciennes et nouvelles auxquelles se heurte actuellement la justice internationale[57] alors que s'élargit le champ de la juridiction tant *ratione materiae* que *ratione personae* de ses organes. Les tribunaux internationaux ne doivent pas éluder ces incertitudes; il leur faut considérer le concept d'intervention en prêtant l'attention voulue à l'évolution contemporaine de la doctrine concernant les instances judiciaires internationales, ainsi que la nature des traités multilatéraux dont l'interprétation est en cause.

63. Comme la Cour l'a elle-même souligné, l'article 63 de son Statut prévoit l'intervention *de droit (supra)*, lorsque l'Etat qui souhaite intervenir entend limiter son intervention à «la question qu'il s'agit d'interpréter en l'espèce [,] et n'autorise pas une intervention générale en l'affaire»[58]. D'après sa déclaration d'intervention, il ne semble pas que la Nouvelle-Zélande recherche une «intervention générale» dans la présente affaire. Elle y dit qu'elle entend se faire entendre de la Cour sur un point précis d'interprétation de l'article VIII de la convention de 1946. La déclaration de la Nouvelle-Zélande a donc un objet dûment circonscrit, et la Cour a eu raison de la déclarer recevable.

IX. La résurrection de l'intervention dans le règlement des différends portés récemment devant la Cour

64. La décision prise par la Cour dans la présente ordonnance en l'affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique* est significative: à en juger par la pratique récente de la Cour, il est fort possible que nous assistions depuis quelque temps à la *résurrection* de l'intervention dans les instances introduites devant elle. J'ai déjà formulé cette observation dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'ordonnance du 4 juillet 2011 par laquelle la Cour a autorisé la Grèce à intervenir dans l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*. En relativement peu de temps, la Cour a affirmé sa position sur l'intervention fondée sur l'article 62 du Statut (dans l'ordonnance de 2011) aussi bien que sur celle fondée sur l'article 63 (dans la présente ordonnance).

[57] E. Jouannet, «Quelques perspectives théoriques: incertitudes sur le tiers et désordres de la justice internationale», *Le tiers à l'instance devant les juridictions internationales* (H. Ruiz Fabri et J.-M. Sorel, dir. publ.), Paris, Pedone, 2005, p. 260-263.

[58] *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981*, p. 15, par. 26.

65. I have deemed it fit to dwell further upon this issue, in the present Order of the Court, declaring admissible New Zealand's intervention in the case *Whaling in the Antarctic (Australia* v. *Japan)*. Twice before, in two cases concerning land and maritime boundaries in the nineties, the ICJ also authorized two other Applications to intervene, namely, in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras) (Application by Nicaragua for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1990*, p. 92) and in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Application by Equatorial Guinea for Permission to Intervene, Order of 21 October 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 1029).

66. On the two more recent occasions, namely, in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State* and in the present case of *Whaling in the Antarctic*, the Court has adopted two Orders granting the requested interventions in two domains of great importance in and for the development of contemporary international law, namely, that of the tension between the right of access to justice and the invocation of State immunities, and that of marine life and resources and international protection of the environment. In the ambit of the circumstances surrounding these two more recent cases, in domains of concern to the international community as a whole, intervention has at last seen the light of the day.

67. Although intervention, throughout the history of the ICJ, laid dormant in the Peace Palace for most of the Court's history until recently, it has never died, and it appears now to have been resurrected, in a revitalized way. In deciding as it has done, to grant intervention in the two aforementioned cases, in such relevant contexts, the ICJ has so decided at the height of its responsibilities as the main judicial organ of the United Nations (Article 92 of the UN Charter). Unlike land and maritime delimitation cases, or other cases concerning predominantly bilateralized issues, these last two cases concern third States as well, other than the respective contending Parties before the Court.

68. The subject-matters at issue in those two cases *(supra)* are, in my perception, closely and decisively related to the evolution of contemporary international law as a truly *universal* international law, being thus of relevance ultimately to all States. The *resurgere* of intervention is thus most welcome, propitiating the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*, attentive to the needs not only of all States concerned but of the international community as a whole, in the conceptual universe of the *jus gentium* of our times.

X. Concluding Observations

69. In the present case, in my view, a proper expression to the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la jus-*

65. Il me paraît utile de revenir sur cette question à propos de la présente ordonnance, par laquelle la Cour a statué favorablement sur la recevabilité de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande en l'affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon)*. A deux reprises, dans les années 1990, la Cour avait admis l'intervention d'un Etat tiers dans un différend de délimitation terrestre et maritime: le *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras) (requête du Nicaragua à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990*, p. 92) et l'affaire relative à la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (requête de la Guinée équatoriale à fin d'intervention, ordonnance du 21 octobre 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 1029).

66. Dans une affaire plus récente, celle relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, et dans la présente affaire, la Cour, par deux ordonnances, a admis l'intervention dans des instances se rapportant à deux sujets qui revêtent une grande importance dans et pour le développement du droit international, à savoir la compatibilité du droit d'accès à la justice et des immunités de l'Etat, et la faune, la flore et les ressources marines considérées du point de vue de la protection internationale de l'environnement. Il semble donc que l'intervention soit enfin devenue une possibilité bien réelle lorsque les circonstances, comme celles constituant le contexte de ces deux affaires, mettent en jeu des questions qui intéressent la communauté internationale tout entière.

67. Il s'est révélé récemment que l'intervention, restée en sommeil au Palais de la Paix presque tout au long de l'histoire de la Cour, était sortie d'une torpeur qui avait pu la faire croire morte, et que depuis cette résurrection elle s'affirmait avec une vigueur nouvelle. En admettant l'intervention dans les deux affaires que je viens de citer, dans des contextes mettant en jeu des questions de grande importance, la Cour a su se montrer à la hauteur des responsabilités qui lui incombent en tant qu'organe judiciaire principal des Nations Unies (article 92 de la Charte). A la différence des affaires de délimitation terrestre et maritime et des autres affaires qui se rapportent principalement à des questions d'ordre bilatéral, ces deux dernières affaires, outre les Parties, intéressent les Etats tiers.

68. Les questions en cause dans ces deux affaires *(supra)* sont à mon sens clairement et profondément liées à l'évolution du droit international contemporain dans le sens d'une véritable *universalité*. Cette résurgence de l'intervention, qui s'inscrit dans l'univers conceptuel du droit des gens, est d'excellent augure en ce qu'elle favorise la bonne administration de la justice, d'une justice attentive non seulement aux besoins des Etats directement concernés, mais aussi à ceux de la communauté internationale dans son ensemble.

X. Observations finales

69. En statuant favorablement sur la recevabilité de la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande en la présente affaire, la Cour, à

tice) can be found precisely in the declaration of admissibility by the Court of the Declaration of Intervention by New Zealand in the *cas d'espèce*. I have made precisely this point, one and a half years ago, in my separate opinion (para. 59) appended to the Court's Order of 4 July 2011, in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)*. This is a point which, in my view, should not pass unnoticed herein.

70. It so happens that, in the present Order, the Court considered the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* in relation to other arguments put to it (paras. 17-19 of the Order), which are rather tangential to the institute of intervention (under Article 63) itself, and do not have a direct bearing on its essence. It is true, as the Court states (para. 18), that intervention, in the terms of Article 63 of the Statute, cannot — does not — affect the procedural equality of the contending Parties. The Court rightly acknowledges (para. 19) that New Zealand's Declaration of Intervention falls within the provisions of Article 63 of the Statute and the requirements of Article 82 of the Rules of Court, and is thus admissible. It is so — I would add — irrespective of whether the contending Parties object to it or not.

71. In circumstances like those of the *cas d'espèce*, it is necessary to surmount the old bilateralist bias that permeates dispute-settlement under the procedure before this Court. It so happens that such bias has for a long time impregnated expert writing on the subject[59] as well. It is about time to overcome such dogmatisms of the past, with their characteristic immobilization, remnant of the old arbitral practice. The present case concerning *Whaling in the Antarctic*, unlike land and maritime delimitation cases, or other cases concerning predominantly bilateralized issues, concerns third States as well, parties to the 1946 Convention for the International Regulation of Whaling, other than the respective contending Parties before the Court. The Convention concerns a matter of general or common interest, and is to be implemented collectively by States parties, thus contributing to the public order of the oceans.

72. In the present Order, the Court has limited itself to address the points raised by the three States concerned, in the terms in which they were raised. Under the self-imposed pressure of time, it has abstained from dwelling upon the substantive aspects concerning the essence of intervention under

[59] To quote one example:

> "International law in its historical evolution has shown a general reticence towards third-party interference in the judicial (or arbitral) settlement of bilateral disputes. Indeed, such third-party intervention has always been presented as an exception to the general principle of *res judicata inter alios acta*, and there is nothing in modern international judicial experience or practice to warrant any far-reaching departure from that approach." (S. Rosenne, *Intervention in the International Court of Justice*, *op. cit. supra* note 22, p. 190.)

mon sens, a donné effet comme il convenait au principe de la bonne administration de la justice. J'ai fait la même observation, il y a un an et demi, dans mon opinion individuelle (par. 59) jointe à l'ordonnance du 4 juillet 2011 en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*. L'importance de ce point justifie à mon avis la répétition.

70. Il se trouve que, dans la présente ordonnance, la Cour a abordé le principe de la bonne administration de la justice à propos d'autres arguments qui lui étaient présentés (ordonnance, par. 17-19), arguments qui ne se rapportent qu'accessoirement au concept d'intervention (au titre de l'article 63) et ne concernent pas son essence même. Il est vrai que, comme le dit la Cour (par. 18), une intervention fondée sur l'article 63 du Statut n'a pas et ne peut pas avoir d'incidence sur l'égalité procédurale des Parties. La Cour a eu raison de considérer (par. 19) que la déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande était conforme aux dispositions de l'article 63 et répondait aux conditions énoncées à l'article 82 du Règlement de la Cour, et qu'elle était par conséquent recevable. J'ajouterai qu'elle l'était avec ou sans le consentement des Parties.

71. Dans des circonstances telles que celles qui entourent la présente affaire, il faut se départir de l'optique bilatérale dans laquelle sont traditionnellement abordées les affaires portées devant la Cour. Cette tendance à privilégier le bilatéral a également été pendant longtemps celle des auteurs qui ont traité de la question de l'intervention[59]. Il est grand temps de renoncer à un dogmatisme suranné, vestige de l'ancienne pratique arbitrale, qui porte à l'immobilisme. La présente affaire de la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*, à la différence des affaires de délimitation terrestre et maritime et des autres affaires qui se rapportent principalement à des questions d'ordre bilatéral, intéresse non seulement les parties au différend, mais aussi les Etats tiers parties à la convention pour la réglementation de la chasse à la baleine de 1946. La convention porte sur plusieurs questions d'intérêt commun ou général, et elle doit être mise en œuvre collectivement par les Etats parties afin que l'utilisation des océans satisfasse aux principes dont procède l'ordre public.

72. Dans la présente ordonnance, la Cour s'est bornée à considérer les points soulevés par les trois Etats concernés tels qu'ils avaient été formulés par eux. Pressée par les délais qu'elle s'était elle-même imposés, elle s'est abstenue de s'étendre sur les questions de fond se rapportant à l'es-

[59] Je me bornerai à citer un exemple :

> « l'évolution historique du droit international a toujours révélé une réticence générale à l'égard de l'intervention de tiers dans le règlement judiciaire (ou arbitral) des différends bilatéraux. De fait, ces interventions ont toujours été présentées comme des exceptions au principe général *res judicata inter alios acta*, et rien dans l'expérience ou la pratique judiciaire internationale moderne ne justifie qu'on s'écarte radicalement de cette façon de voir. » (S. Rosenne, *Intervention in the International Court of Justice*, *op. cit. supra* note 22, p. 190.)

Article 63 of its Statute. For my part, I have struggled against the constraints of time, in order to take care of dwelling upon them in the present separate opinion. Throughout the years the hope has been expressed, in expert writing, that further clarification be given as to the meaning and scope of intervention under Article 63 of the Statute of the ICJ.

73. This is what I have been attempting to do in this separate opinion, to the extent possible. The insufficient clarification provided so far has been attributed to the rather infrequent use of intervention as of right under Article 63. But even in the cases wherein intervention under Article 63 has been put to the Court, like the present one, this latter has not provided sufficient or entirely satisfactory clarification, though it has fortunately reached the right decision in today's Order.

74. It may well occur that, in the future, whichever clarification is provided, it comes to appear, after all, not entirely satisfactory. One point seems, however, clear. The rhythm of progressive development of international law, whichever path is taken, is particularly slow; so slow that any advance achieved seems to be due to a constructive reasoning in a rare moment, or glimpse, of lucidity. In any case, and to be fair to jurists (my colleagues), it so happens that law is not an "exact science", and perhaps fortunately so. After all, what is thought of as "exact" today, with the passing of time comes to appear as not being so "exact" as one thought or assumed it to be earlier on. In the domain of law, we are faced with *Sollen*/*devoir être* (so necessary to human beings), and dissatisfaction seems often to be ineluctable herein.

75. After all, *Sollen*/*devoir être* (or at least the tension between *Sein* and *Sollen*) requires thinking, rather than applying mechanically pre-existing norms. As for mechanical application, nowadays computers would do it just as well. Thinking (which requires much greater effort) cannot always be presumed; this is why one ought to be satisfied when a certain advance is achieved, moved by thinking with an awareness of the imperatives of justice. Today, 6 February 2013, is one such occasion, with the Court's Order of admissibility of New Zealand's Declaration of Intervention under Article 63 of its Statute, just as one and a half years ago (Order of 4 July 2011) there was another such occasion, with the Court's permission of Greece's intervention under Article 62 of its Statute, in the case concerning the *Jurisdictional Immunities of the State*.

76. So, we do not — fortunately — work always surrounded by dissatisfaction. After all, there are, in its course, moments or glimpses of enlightenment as well, which should satisfy those engaged in the progressive development of international law and the realization of justice at international level. The aforementioned last two grants of intervention by

sence de l'intervention au titre de l'article 63 du Statut. J'ai pour ma part tenu, malgré les astreintes de temps, à exposer mes réflexions sur ces questions dans la présente opinion. Cela fait des années que certains auteurs espèrent des éclaircissements sur le sens et la portée de l'intervention fondée sur l'article 63 du Statut.

73. C'est précisément de tels éclaircissements que j'ai tenté d'apporter, autant que je le pouvais, dans la présente opinion. Le défaut d'éclaircissements suffisants a été imputé à la relative rareté des interventions de droit fondées sur l'article 63. Cependant, même dans les cas où, comme dans la présente affaire, elle a statué sur une déclaration d'intervention au titre de l'article 63, la Cour n'a pas fourni des explications suffisantes ou entièrement satisfaisantes; cela étant, elle a heureusement pris la bonne décision en rendant son ordonnance d'aujourd'hui.

74. Les éclaircissements fournis sur la question, quels qu'ils soient, pourraient d'ailleurs fort bien se révéler à l'avenir n'être pas entièrement satisfaisants. Un point semble cependant clairement établi: le développement progressif du droit international, quelque direction qu'il prenne, est particulièrement lent, à tel point que tout progrès paraît être l'aboutissement d'un raisonnement constructif intervenu dans un rare moment, un éclair de lucidité. Quoi qu'il en soit, et pour ne pas accabler injustement les juristes (mes confrères), il faut admettre que le droit n'est pas une «science exacte», ce qui du reste est peut-être une bonne chose. Après tout, ce que nous tenons aujourd'hui pour «exact» pourrait bien, avec le temps, se révéler ne pas l'être autant que nous le pensions ou le supposions. L'œuvre qui s'accomplit dans le domaine du droit touche à «ce qui doit être», notion qu'exprime bien le verbe allemand *Sollen* (et qui compte tant pour les êtres humains), si bien que l'insatisfaction peut sembler être fatalement le lot de ceux qui travaillent à cette œuvre.

75. Il faut dire que réaliser ce qui doit être (ou du moins résoudre l'antagonisme entre *Sein* et *Sollen*) demande un effort de réflexion et non simplement l'application automatique des normes existantes. De nos jours, lorsqu'il s'agit d'application automatique, les ordinateurs font parfaitement l'affaire. On ne peut pas présumer que le travail nécessaire de réflexion (qui demande beaucoup plus d'effort) est toujours accompli, et c'est pourquoi il y a lieu d'être satisfait lorsqu'on constate un certain progrès, fruit d'une réflexion inspirée par les impératifs de la justice. L'ordonnance par laquelle la Cour, ce 6 février 2013, vient de conclure à la recevabilité de la déclaration d'intervention faite par la Nouvelle-Zélande en vertu de l'article 63 du Statut est le signe d'un tel progrès, tout comme l'était, voici un an et demi, l'ordonnance du 4 juillet 2011, par laquelle, en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, elle a admis la requête à fin d'intervention déposée par la Grèce en vertu de l'article 62.

76. Ainsi, fort heureusement, notre travail ne nous voue pas inéluctablement à la frustration. Il est marqué aussi par des moments, des éclairs de lumière qui devraient être un motif de satisfaction pour ceux qui œuvrent au développement progressif du droit international et à la réalisation de la justice internationale. Les deux cas que je viens de mention-

this Court, under Articles 62 and 63 of its Statute (Orders of 4 July 2011 and 6 February 2013, respectively), are good examples in this direction. The gradual *resurrectio* of intervention in contemporary judicial proceedings before the World Court can, in my perception, render a valuable service towards a more cohesive international legal order in our days. After all, intervention in legal proceedings, by providing additional elements to the Court for its consideration and reasoning, can contribute to the progressive development of international law itself, especially when matters of collective or common interest and collective guarantee are at stake.

(*Signed*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

ner, où la Cour a admis l'intervention fondée tant sur l'article 62 que sur l'article 63 de son Statut (par ses ordonnances du 4 juillet 2011 et de ce 6 février 2013, respectivement), constituent de bons exemples de l'évolution qui se manifeste dans ce sens. La *résurgence* progressive de l'intervention dans le règlement des différends internationaux portés devant la Cour mondiale peut, à mon sens, contribuer utilement à l'instauration, de notre vivant, d'un ordre juridique international plus cohérent. Après tout, l'intervention dans les instances, qui fournit à la Cour des éléments supplémentaires sur lesquels appuyer ses délibérations et son raisonnement, peut contribuer au développement progressif du droit international lui-même, en particulier lorsque des questions d'intérêt collectif ou commun et des obligations de garantie collective sont en cause.

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

DECLARATION OF JUDGE GAJA

It may be regretted that the Court, facing for the first time in several decades a declaration of intervention under Article 63 of the Statute, has not seized the opportunity for clarifying certain aspects of the procedure relating to this type of intervention.

While one may understand that the Court does not wish to address questions that are not immediately relevant for the purpose of deciding whether New Zealand's intervention is admissible, it is less understandable that the conditions for the admissibility of an intervention are only the object of a general reference to Article 63 of the Statute and of an analysis of the formal requirements set forth by Article 82 of the Rules (para. 8).

One of the conditions which should have been spelled out and ascertained by the Court relates to the relevance of the suggested construction of the convention for the decision of the case. In the *Haya de la Torre (Colombia* v. *Peru)* Judgment the Court had noted that "every intervention is incidental to the proceedings in a case" and that "a declaration filed as an intervention only acquires that character, in law, if it actually relates to the subject-matter of the pending proceedings" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 76). On that basis, the Court found that Cuba's intervention was admissible only in part (*ibid.*, p. 77). The Court made this assessment in the Judgment that decided the case on the merits. When confronted with the same issue at an earlier stage, as in the present case, the Court should not go further than a prima facie analysis of the relevance of the suggested construction for the decision of the case. The Court could have outlined this criterion and assessed New Zealand's declaration accordingly. No doubt, the Court would have reached the conclusion that in this regard the intervention is admissible, given the extensive references in New Zealand's declaration to the construction of Article VIII of the International Convention for the Regulation of Whaling which is at the core of the present case.

While the Court fails to analyse specifically the conditions for admissibility of New Zealand's intervention, it includes in its Order some remarks that do not concern that admissibility. This concerns in particular the assertion that New Zealand as an intervener will be bound, according to paragraph 2 of Article 63 of the Statute, by the construction to be given by the Court. This statement may be taken as a simple reminder of the relevant paragraph in the Statute on the legal effects of an intervention. However, the provision in the Statute actually says that "the construction . . . will be equally binding upon" the intervener. This cannot mean that only the intervener will be bound. The provision would be

DÉCLARATION DE M. LE JUGE GAJA

[Traduction]

Il paraît regrettable que la Cour, saisie pour la première fois depuis plusieurs décennies d'une déclaration d'intervention au titre de l'article 63 du Statut, n'ait pas profité de l'occasion pour clarifier certains aspects de la procédure afférente à ce type d'intervention.

Il est certes compréhensible que la Cour ne souhaite pas aborder des questions qu'il n'est pas indispensable de trancher pour statuer sur la recevabilité de l'intervention de la Nouvelle-Zélande, mais il est plus difficile de voir pourquoi l'examen des conditions de recevabilité se résume à une référence générale à l'article 63 du Statut et à l'analyse des exigences formelles énoncées à l'article 82 du Règlement (par. 8).

L'une des conditions qui aurait dû être expressément mise sur le tapis et examinée par la Cour est la pertinence, au regard de la question en litige, de l'interprétation proposée de la convention. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou)*, la Cour a rappelé que «toute intervention est un incident de procédure» et que la «déclaration déposée à fins d'intervention ne revêt, en droit, ce caractère que si elle a réellement trait à ce qui est l'objet de l'instance en cours» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 76). Pour cette raison, elle avait alors conclu que l'intervention de Cuba n'était recevable qu'en partie (*ibid.*, p. 77). Ce n'est qu'à l'étape de l'arrêt au fond qu'elle s'est prononcée à cet égard. Lorsque la question se pose à une étape antérieure, comme c'est le cas en l'espèce, elle devrait se borner à vérifier la pertinence *prima facie* de l'interprétation proposée pour le jugement de l'affaire. Elle aurait pu énoncer ce critère et examiner la déclaration de la Nouvelle-Zélande en conséquence. Il ne fait aucun doute qu'elle aurait conclu à la recevabilité de la déclaration sur ce plan, ne serait-ce qu'en raison des nombreuses références que fait celle-ci à l'interprétation de l'article VIII de la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, disposition au cœur même de la présente affaire.

Bien qu'elle se soit abstenue d'examiner spécifiquement les conditions de recevabilité de l'intervention de la Nouvelle-Zélande, la Cour formule tout de même certaines remarques étrangères à cette question, notamment lorsqu'elle affirme que, conformément au paragraphe 2 de l'article 63 du Statut, l'interprétation qu'elle fera de la convention sera obligatoire pour la Nouvelle-Zélande, en tant qu'intervenant. On pourrait voir là un simple rappel de la disposition du Statut exposant les effets en droit de l'intervention. Or la disposition précise en réalité que cette interprétation «est également obligatoire» à l'égard de l'intervenant. En déduire que seul ce dernier est lié par l'interprétation reviendrait à donner

unbalanced, and unduly penalize the intervener. By saying that the intervener will be "equally" bound, paragraph 2 of Article 62 points to the conclusion that, with regard to the construction of the convention, the intervener will be bound towards the parties and that the parties will also be bound towards the intervener.

Should the question of the effects of the construction arise, the Court may well reach the same conclusion. However, by focusing only on the future obligations of the intervener, the Court may regrettably suggest that it holds a different view.

(Signed) Giorgio GAJA.

à cette disposition une signification bancale et injuste envers lui. En précisant que l'interprétation est «également» obligatoire à l'égard de l'intervenant, le paragraphe 2 de l'article 62 indique que l'interprétation de la convention s'impose non seulement à l'intervenant envers les parties, mais aussi à celles-ci envers celui-là.

Si la question des effets de l'interprétation devait se poser formellement, il se peut bien que la Cour en vienne à la même conclusion. Mais, en ne mettant l'accent que sur les obligations à venir de l'intervenant, elle pourrait malheureusement donner l'impression d'avoir pris un parti différent.

(*Signé*) Giorgio GAJA.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

DIFFÉREND FRONTALIER

(BURKINA FASO/NIGER)

ARRÊT DU 16 AVRIL 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

FRONTIER DISPUTE

(BURKINA FASO/NIGER)

JUDGMENT OF 16 APRIL 2013

Mode officiel de citation :
Différend frontalier (Burkina Faso/Niger),
arrêt, C.I.J. Recueil 2013, p. 44

Official citation :
Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger),
Judgment, I.C.J. Reports 2013, p. 44

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071157-9

N° de vente:
Sales number **1042**

16 AVRIL 2013

ARRÊT

DIFFÉREND FRONTALIER
(BURKINA FASO/NIGER)

FRONTIER DISPUTE
(BURKINA FASO/NIGER)

16 APRIL 2013

JUDGMENT

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
QUALITÉS	1-10
I. LE CONTEXTE HISTORIQUE ET FACTUEL	11-34
II. LA DEMANDE RELATIVE AUX DEUX SECTEURS ALLANT, AU NORD, DES HAUTEURS DE N'GOUMA À LA BORNE ASTRONOMIQUE DE TONG-TONG ET, AU SUD, DU DÉBUT DE LA BOUCLE DE BOTOU À LA RIVIÈRE MÉKROU	35-59
A. La demande du Burkina Faso	35-38
B. La position du Niger	39-40
C. L'examen par la Cour	41-59
III. LE TRACÉ DE LA PORTION DE LA FRONTIÈRE DEMEURANT EN LITIGE	60-112
A. Le droit applicable	60-69
B. Le tracé de la frontière	70-112
1. Le tracé de la frontière entre les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao	72-79
2. Le tracé de la frontière entre la borne astronomique de Tao et la rivière Sirba à Bossébangou	80-99
3. Le tracé de la frontière dans la région de Bossébangou	100-107
4. Le tracé de la partie sud de la frontière	108-112
IV. DÉSIGNATION D'EXPERTS	113
DISPOSITIF	114

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
CHRONOLOGY OF THE PROCEDURE	1-10
I. HISTORICAL AND FACTUAL BACKGROUND	11-34
II. THE REQUEST CONCERNING THE TWO SECTORS RUNNING, IN THE NORTH, FROM THE HEIGHTS OF N'GOUMA TO THE TONG-TONG ASTRONOMIC MARKER AND, IN THE SOUTH, FROM THE BEGINNING OF THE BOTOU BEND TO THE RIVER MEKROU	35-59
A. The request of Burkina Faso	35-38
B. The position of Niger	39-40
C. Consideration by the Court	41-59
III. THE COURSE OF THE SECTION OF THE FRONTIER REMAINING IN DISPUTE	60-112
A. Applicable law	60-69
B. The course of the frontier	70-112
1. The course of the frontier between the Tong-Tong and Tao astronomic markers	72-79
2. The course of the frontier between the Tao astronomic marker and the River Sirba at Bossébangou	80-99
3. The course of the frontier in the area of Bossébangou	100-107
4. The course of the southern part of the frontier	108-112
IV. NOMINATION OF EXPERTS	113
OPERATIVE CLAUSE	114

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
16 avril
Rôle général
n° 149

16 avril 2013

DIFFÉREND FRONTALIER

(BURKINA FASO/NIGER)

Contexte historique et factuel.

Arrêté du 31 août 1927 et son erratum du 5 octobre 1927 — Accord et protocole d'accord du 28 mars 1987 — Travaux de la commission technique mixte d'abornement de la frontière — Compromis — Échange de lettres concernant les secteurs délimités de la frontière.

*

Demande relative aux deux secteurs abornés de la frontière.

Pouvoir de la Cour de vérifier que les conclusions finales demeurent dans les limites définies par le compromis — Interprétation des points 1 et 3 des conclusions finales du Burkina Faso — Interprétation du point 2 de l'article 2 du compromis — Demande tendant à ce que la Cour donne acte, dans le dispositif de l'arrêt, de l'entente à laquelle les Parties sont parvenues concernant les secteurs abornés de la frontière — Absence de différend — Demande n'étant pas compatible avec la fonction judiciaire de la Cour.

*

Tracé de la portion de la frontière demeurant en litige.

Droit applicable — Article 6 du compromis — Paragraphe premier de l'article 38 du Statut — Principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation — Accord du 28 mars 1987 — Arrêté tel que précisé par son erratum constituant l'instrument à appliquer pour la délimitation de la frontière — Carte de l'Institut géographique national de France (carte IGN) — Absence de tout autre document « accepté d'accord Parties ».

Tracé de la frontière entre les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao — Localisation de la borne astronomique de Tao — Arrêté étant insuffisant pour déterminer le tracé de la frontière — Absence de pertinence de la borne de Vibourié — Frontière suivant une ligne droite.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

16 April 2013

2013
16 April
General List
No. 149

FRONTIER DISPUTE

(BURKINA FASO/NIGER)

Historical and factual background.

Arrêté *of 31 August 1927 and its Erratum of 5 October 1927 — Agreement and Protocol of Agreement of 28 March 1987 — Work of the Joint Technical Commission on Demarcation of the Frontier — Special Agreement — Exchange of letters on the delimited sectors of the frontier.*

*

Request concerning the two demarcated sectors of the frontier.

Power of the Court to ascertain whether final submissions remain within the limits of a special agreement — Interpretation of points 1 and 3 of the final submissions of Burkina Faso — Interpretation of Article 2, point 2, of the Special Agreement — Request to place on record in the dispositif *of the Court's Judgment the Parties' agreement concerning demarcated sectors of the frontier — Absence of a dispute — Request not compatible with the Court's judicial function.*

*

Course of the section of the frontier remaining in dispute.

Applicable law — Article 6 of the Special Agreement - - Article 38, paragraph 1, of the Statute — Principle of intangibility of boundaries inherited from colonization — Agreement of 28 March 1987 — Arrêté *as clarified by its Erratum is the instrument to be applied for delimitation of the boundary — Map of the Institut géographique national de France (IGN map) — No other document "accepted by joint agreement of the Parties".*

Course of the frontier between Tong-Tong and Tao astronomic markers — Location of Tao astronomic marker — Arrêté *not sufficient to determine the course of the frontier — Irrelevance of Vibourié marker — Frontier follows straight line.*

Tracé de la frontière entre la borne astronomique de Tao et la « rivière Sirba à Bossébangou » — Sens de l'expression « rivière Sirba à Bossébangou » — Arrêté faisant référence à des lignes droites pour d'autres secteurs — Pertinence du décret du 28 décembre 1926, sur la base duquel a été pris l'arrêté — Absence de pertinence de la pratique coloniale relative aux villages de Bangaré, Petelkolé et Oussaltane — Arrêté ne pouvant être interprété comme traçant une ligne droite dans ce secteur — Arrêté étant insuffisant pour déterminer le tracé de la frontière — Frontière suivant le tracé de la carte IGN.

Tracé de la frontière dans la région de Bossébangou et au-delà — Frontière atteignant la ligne médiane de la rivière Sirba — Frontière suivant ensuite la rivière Sirba — Arrêté étant insuffisant pour établir le point où la frontière quitte la rivière Sirba ainsi que le tracé de la frontière au-delà de ce point — Recours à la carte IGN — Parallèle de Say — Point d'intersection entre la rivière Sirba et le parallèle de Say — Méridien passant par ce point.

Tracé de la partie sud de la frontière — Absence d'accord entre les Parties ou d'acquiescement de leur part — Clarté de l'arrêté — Frontière se prolongeant en ligne droite.

*

Désignation d'experts.

ARRÊT

Présents : M. TOMKA, *président* ; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président* ; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges* ; MM. MAHIOU, DAUDET, *juges* ad hoc ; M. COUVREUR, *greffier*.

En l'affaire du différend frontalier,

entre

le Burkina Faso,

représenté par

S. Exc. M. Jérôme Bougouma, ministre de l'administration territoriale, de la décentralisation et de la sécurité,

comme agent ;

S. Exc. Mme Salamata Sawadogo/Tapsoba, ministre de la justice, garde des sceaux,

S. Exc. M. Frédéric Assomption Korsaga, ambassadeur du Burkina Faso auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagents ;

Course of the frontier between the Tao astronomic marker and the "River Sirba at Bossébangou" — Meaning of the expression "River Sirba at Bossébangou" — Reference to straight lines in Arrêté *for other sectors — Relevance of the Decree of 28 December 1926 on the basis of which the* Arrêté *was issued — Colonial practice with respect to villages of Bangaré, Petelkolé and Oussaltane not relevant —* Arrêté *cannot be interpreted as drawing a straight line in this sector —* Arrêté *not sufficient to determine the course of the frontier — Frontier follows IGN map.*

Course of the frontier in the area of Bossébangou and beyond — Frontier reaches median line of the River Sirba — Frontier then follows the River Sirba — Arrêté *not sufficient to determine point where frontier leaves the River Sirba and course of frontier beyond that point — Recourse to the IGN map — Say parallel — Intersection of River Sirba and Say parallel — Meridian passing through this point.*

Course of the southern part of the frontier — No agreement or acquiescence of the Parties — Clarity of the Arrêté *— Frontier follows straight line.*

*

Nomination of experts.

JUDGMENT

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc MAHIOU, DAUDET; *Registrar* COUVREUR.

In the case concerning the frontier dispute,

between

Burkina Faso,

represented by

H.E. Mr. Jérôme Bougouma, Minister for Territorial Administration, Decentralization and Security,

as Agent;

H.E. Ms Salamata Sawadogo/Tapsoba, Minister of Justice and Keeper of the Seals,

H.E. Mr. Frédéric Assomption Korsaga, Ambassador of Burkina Faso to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agents;

S. Exc. M. Alain Edouard Traoré, ministre de la communication, porte-parole du Gouvernement,

comme conseiller spécial;

M^me^ Joséphine Kouara Apiou/Kaboré, directrice générale de l'administration du territoire,

M. Claude Obin Tapsoba, directeur général de l'Institut géographique du Burkina Faso,

M. Benoît Kambou, professeur à l'Université de Ouagadougou,

M. Pierre Claver Hien, historien, chercheur au centre national de la recherche scientifique et technologique,

comme agents adjoints;

M. Mathias Forteau, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, membre de la Commission du droit international,

M. Alain Pellet, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, ancien président de la Commission du droit international, membre associé de l'Institut de droit international,

M. Jean-Marc Thouvenin, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, directeur du Centre de droit international de Nanterre, avocat au barreau de Paris (cabinet Sygna Partners),

comme conseils et avocats;

M. Halidou Nagabila, ingénieur topographe,

M. André Bassolé, expert en géomatique,

M. Dramane Ernest Diarra, administrateur civil,

M^e^ Benoît Sawadogo, avocat à la Cour,

M^e^ Héloïse Bajer-Pellet, avocat au barreau de Paris,

M. Romain Pieri, chercheur en droit international,

M. Ludovic Legrand, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), juriste (cabinet Sygna Partners),

M. Simplice Honoré Guibila, directeur général des affaires juridiques et consulaires,

M. Daniel Bicaba, ministre conseiller à l'ambassade du Burkina Faso à Bruxelles,

comme conseillers,

et

la République du Niger,

représentée par

S. Exc. M. Mohamed Bazoum, ministre d'Etat, ministre des affaires étrangères, de la coopération, de l'intégration africaine et des Nigériens à l'extérieur, président du comité d'appui aux conseils du Niger,

comme chef de délégation et agent;

S. Exc. M. Abdou Labo, ministre d'Etat, ministre de l'intérieur, de la sécurité publique, de la décentralisation et des affaires religieuses,

comme coagent;

S. Exc. M. Karidio Mahamadou, ministre de la défense nationale,

S. Exc. M. Marou Amadou, ministre de la justice, garde des sceaux, porte-parole du gouvernement,

comme coagents adjoints;

H.E. Mr. Alain Edouard Traoré, Minister of Communication, Government Spokesman,

as Special Adviser;

Ms Joséphine Kouara Apiou/Kaboré, Director-General of Territorial Administration,
Mr. Claude Obin Tapsoba, Director-General of the Geographical Institute of Burkina,
Mr. Benoît Kambou, Professor at the University of Ouagadougou,
Mr. Pierre Claver Hien, Historian, Researcher at the National Science and Technology Research Centre,

as Deputy-Agents;

Mr. Mathias Forteau, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, Member of the International Law Commission,
Mr. Alain Pellet, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, former Chairman of the International Law Commission, associate member of the Institut de droit international,
Mr. Jean-Marc Thouvenin, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, Director of the Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), member of the Paris Bar (Cabinet Sygna partners),

as Counsel and Advocates;

Mr. Halidou Nagabila, Surveying Engineer,
Mr. André Bassolé, Geomatics Expert,
Mr. Dramane Ernest Diarra, Civil Administrator,
Maître Benoît Sawadogo, *Avocat à la Cour*,
Maître Héloïse Bajer-Pellet, member of the Paris Bar,
Mr. Romain Pieri, International Law Researcher,
Mr. Ludovic Legrand, Researcher at the Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Lawyer (Cabinet Sygna partners),
Mr. Simplice Honoré Guibila, Director-General of Legal and Consular Affairs,
Mr. Daniel Bicaba, Minister-Counsellor, Embassy of Burkina Faso in Brussels,

as Advisers,

and

the Republic of Niger,

represented by

H.E. Mr. Mohamed Bazoum, Minister of State for Foreign Affairs, Co-operation, African Integration and Nigeriens Abroad, Chairman of the Support Committee to Counsel for Niger,

as Head of Delegation and Agent;

H.E. Mr. Abdou Labo, Minister of State for the Interior, Public Security, Decentralization and Religious Affairs,

as Co-Agent;

H.E. Mr. Karidio Mahamadou, Minister of National Defence,
H.E. Mr. Marou Amadou, Minister of Justice, Keeper of the Seals, Government Spokesman,

as Deputy Co-Agents;

M. Sadé Elhadji Mahaman, conservateur des archives et bibliothèques, coordonnateur du secrétariat permanent du comité d'appui aux conseils du Niger,

comme agent adjoint;

M. Jean Salmon, professeur émérite de l'Université libre de Bruxelles, membre de l'Institut de droit international, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

comme conseil principal;

M. Maurice Kamto, professeur agrégé de droit public, avocat au barreau de Paris, ancien doyen de la faculté des sciences juridiques et politiques de l'Université de Yaoundé II, membre et ancien président de la Commission du droit international, membre associé de l'Institut de droit international, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

M. Pierre Klein, professeur de droit et directeur adjoint du Centre de droit international de l'Université libre de Bruxelles,

M. Amadou Tankoano, professeur de droit international, enseignant-chercheur et ancien doyen de la faculté des sciences économiques et juridiques de l'Université Abdou Moumouni de Niamey,

comme conseils;

Mme Martyna Falkowska, chercheur au Centre de droit international de l'Université libre de Bruxelles,

comme assistante des conseils;

le général Maïga Mamadou Youssoufa, gouverneur de la région de Tillabéri,

M. Amadou Tcheko, directeur général des affaires juridiques et consulaires au ministère des affaires étrangères, de la coopération, de l'intégration africaine et des Nigériens à l'extérieur, coordonnateur adjoint du comité d'appui aux conseils du Niger,

le colonel Mahamane Koraou, secrétaire permanent de la commission nationale des frontières, membre du comité d'appui aux conseils du Niger (en retraite),

M. Mahamane Laminou Amadou Maouli, magistrat, rapporteur du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Hassimi Adamou, ingénieur géomètre principal, directeur général de l'Institut géographique national du Niger, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Hamadou Mounkaila, ingénieur géomètre principal à la commission nationale des frontières, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Mahamane Laminou, ingénieur géomètre principal, expert à l'Institut géographique national du Niger, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Soumaye Poutia, magistrat, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Idrissa Yansambou, directeur des archives nationales du Niger, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Belko Garba, ingénieur géomètre, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

le général Yayé Garba, ministère de la défense nationale, membre du comité d'appui aux conseils du Niger,

Mr. Sadé Elhadji Mahaman, Curator of Archives and Libraries, Co-ordinator of the Permanent Secretariat of the Support Committee to Counsel for Niger,

as Deputy Agent;

Mr. Jean Salmon, Professor emeritus of the Université libre de Bruxelles, member of the Institut du droit international, Member of the Permanent Court of Arbitration,

as Lead Counsel;

Mr. Maurice Kamto, Professor agrégé of Public Law, member of the Paris Bar, former Dean of the Faculty of Law and Political Science at the University of Yaoundé II, Member and former Chairman of the International Law Commission, associate member of the Institut de droit international, Member of the Permanent Court of Arbitration,

Mr. Pierre Klein, Professor of Law at the Université libre de Bruxelles, Deputy-Director of the Centre of International Law,

Mr. Amadou Tankoano, Professor of International Law, former Dean of the Faculty of Economic and Legal Science, Lecturer and Researcher at Abdou Moumouni University in Niamey,

as Counsel;

Ms Martyna Falkowska, Researcher at the Centre of International Law, Université libre de Bruxelles,

as Assistant;

General Maïga Mamadou Youssoufa, Governor of the Region of Tillabéri,

Mr. Amadou Tcheko, Director-General of Legal and Consular Affairs at the Ministry of Foreign Affairs, Co-operation, African Integration and Nigeriens Abroad, Deputy Co-ordinator of the Support Committee to Counsel for Niger,

Col. (retired) Mahamane Koraou, Permanent Secretary to the National Boundaries Commission, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Mahamane Laminou Amadou Maouli, *Magistrat*, Rapporteur of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Hassimi Adamou, Chief Surveyor, Director-General of the National Geographical Institute of Niger (NGIN), member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Hamadou Mounkaila, Chief Surveyor at the National Boundaries Commission, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Mahamane Laminou, Chief Surveyor, Expert at the National Geographical Institute of Niger (NGIN), member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Soumaye Poutia, *Magistrat*, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Idrissa Yansambou, Director of the National Archives of Niger, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

Mr. Belko Garba, Surveyor, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

General Yayé Garba, Ministry of National Defence, member of the Support Committee to Counsel for Niger,

M. Seydou Adamou, conseiller technique du ministre d'Etat, ministre des affaires étrangères, de la coopération, de l'intégration africaine et des Nigériens à l'extérieur,

M. Abdou Abarry, directeur général des relations bilatérales au ministère des affaires étrangères, de la coopération, de l'intégration africaine et des Nigériens à l'extérieur,

le colonel Harouna Djibo Hamani, directeur de la coopération militaire, des opérations et du maintien de la paix au ministère des affaires étrangères, de la coopération, de l'intégration africaine et des Nigériens à l'extérieur,

comme experts;

M. Ado Elhadji Abou, ministre conseiller à l'ambassade du Niger à Bruxelles,

M. Chitou Boubacar, chargé du protocole à l'ambassade du Niger à Bruxelles,

M. Salissou Mahamane, agent comptable du comité d'appui aux conseils du Niger,

M. Abdoussalam Nouri, secrétaire principal au secrétariat permanent du comité d'appui aux conseils du Niger,

M^me^ Haoua Ibrahim, secrétaire au secrétariat permanent du comité d'appui aux conseils du Niger,

comme personnel d'appui,

LA COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant :

1. Par une lettre de notification conjointe datée du 12 mai 2010 et déposée au Greffe de la Cour le 20 juillet 2010, le Burkina Faso et la République du Niger (dénommée ci-après le « Niger ») ont fait tenir au greffier un compromis entre les deux Etats, signé à Niamey le 24 février 2009 et entré en vigueur le 20 novembre 2009, par lequel les gouvernements de ces deux Etats sont convenus de soumettre à la Cour le différend frontalier qui les oppose sur un secteur de leur frontière commune. A cette lettre étaient joints le protocole d'échange des instruments de ratification du compromis et un échange de notes consacrant l'entente entre les deux Etats sur les secteurs délimités de la frontière en dates des 29 octobre et 2 novembre 2009.

2. Le texte du compromis est le suivant :

« Le Gouvernement du Burkina Faso et le Gouvernement de la République du Niger, ci-après dénommés les « Parties » ;

Considérant que, par accords signés à Niamey le 23 juin 1964 et à Ouagadougou le 28 mars 1987, les deux gouvernements ont convenu de matérialiser leur frontière commune et ont procédé à cet effet à la création d'une commission technique mixte d'abornement ;

Considérant que les articles 1 et 2 de l'accord du 28 mars 1987 précisaient ce qui suit :

« *Article premier*

La frontière entre les deux Etats va des hauteurs du N'Gouma, situées au nord du gué de Kabia, jusqu'à l'intersection de l'ancienne limite des

Mr. Seydou Adamou, Technical Adviser to the Minister of State for Foreign Affairs, Co-operation, African Integration and Nigeriens Abroad,

Mr. Abdou Abarry, Director-General of Bilateral Relations, Ministry of Foreign Affairs, Co-operation, African Integration and Nigeriens Abroad,

Col. Harouna Djibo Hamani, Director of Military Co-operation and Peace-Keeping Operations, Ministry of Foreign Affairs, Co-operation, African Integration and Nigeriens Abroad,

as Experts;

Mr. Ado Elhadji Abou, Minister-Counsellor, Embassy of Niger in Brussels,
Mr. Chitou Boubacar, Protocol Officer, Embassy of Niger in Brussels,
Mr. Salissou Mahamane, Accountant of the Support Committee to Counsel for Niger,
Mr. Abdoussalam Nouri, Principal Secretary, Permanent Secretariat of the Support Committee to Counsel for Niger,
Ms Haoua Ibrahim, Secretary, Permanent Secretariat of the Support Committee to Counsel for Niger,

as Support Staff,

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

delivers the following Judgment:

1. By a joint letter of notification dated 12 May 2010 and filed in the Registry of the Court on 20 July 2010, Burkina Faso and the Republic of Niger (hereinafter "Niger") transmitted to the Registrar a Special Agreement between the two States which was signed at Niamey on 24 February 2009 and entered into force on 20 November 2009, whereby the Governments of the two States agreed to submit to the Court the frontier dispute between them over a section of their common boundary. Attached to this letter were the Protocol of Exchange of the Instruments of Ratification of the Special Agreement and an exchange of Notes placing on record the agreement *("entente")* between the two States on the delimited sectors of the frontier, dated 29 October and 2 November 2009.

2. The text of the Special Agreement reads as follows:

"The Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Niger, hereinafter referred to as the 'Parties';

Whereas, by agreements signed at Niamey on 23 June 1964 and at Ouagadougou on 28 March 1987, the two Governments agreed to mark out their common boundary and to that end created a Joint Technical Commission on Demarcation;

Whereas Articles 1 and 2 of the Agreement of 28 March 1987 provide as follows:

'*Article 1*

The frontier between the two States shall run from the heights of N'Gouma, situated to the north of the Kabia ford, to the intersection of

cercles de Fada et Say avec le cours de la Mékrou, telle que décrite par l'arrêté du 31 août 1927, précisé par son erratum du 5 octobre 1927.

Article 2

La frontière sera matérialisée par des bornes frontières conformément au tracé décrit par l'arrêté 2336 du 31 août 1927, précisé par son erratum 2602/APA du 5 octobre 1927. En cas d'insuffisance de l'arrêté et de son erratum, le tracé sera celui figurant sur la carte au 1/200 000 de l'Institut géographique national de France, édition 1960, et/ou de tout autre document pertinent accepté d'accord Parties»;

Considérant que les travaux de la commission technique mixte d'abornement créée en application de ces textes ont permis aux Parties de s'accorder sur les secteurs suivants de la frontière:

a) des hauteurs du N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong;
b) du début de la boucle de Botou jusqu'à la rivière Mékrou;

Considérant que les deux Parties acceptent comme définitifs les résultats des travaux effectués sur lesdits secteurs;

Désireux de régler définitivement ce différend dans un esprit de fraternité entre peuples frères et de bon voisinage qui caractérise leurs relations, et dans le respect du principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation;

Faisant ainsi application de l'article 8 de l'accord du 28 mars 1987 précité;

Sont convenus de ce qui suit:

Article premier

Saisine de la Cour internationale de Justice

1. Les Parties soumettent le différend défini à l'article 2 ci-dessous à la Cour internationale de Justice.
2. Chacune des Parties exercera le droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de la Cour de procéder à la désignation d'un juge *ad hoc*.

Article 2

Objet du différend

La Cour est priée de:

1. déterminer le tracé de la frontière entre les deux pays dans le secteur allant de la borne astronomique de Tong-Tong (latitude 14° 25′ 04″ N; longitude 00° 12′ 47″ E) au début de la boucle de Botou (latitude 12° 36′ 18″ N; longitude 01° 52′ 07″ E);
2. donner acte aux Parties de leur entente sur les résultats des travaux de la commission technique mixte d'abornement de la frontière Burkina Faso-Niger en ce qui concerne les secteurs suivants:

the former boundary of the *cercles* of Fada and Say with the course of the Mekrou, as described in the *Arrêté* [order] of 31 August 1927, as clarified by the Erratum of 5 October 1927.

Article 2

The frontier shall be demarcated by boundary markers following the course described by *Arrêté* 2336 of 31 August 1927, as clarified by Erratum 2602/APA of 5 October 1927. Should the *Arrêté* and Erratum not suffice, the course shall be that shown on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national de France, 1960 edition, and/or any other relevant document accepted by joint agreement of the Parties';

Whereas thanks to the work of the Joint Technical Commission on Demarcation established pursuant to these provisions, the Parties have been able to reach agreement in respect of the following sectors of the frontier:

(a) from the heights of N'Gouma to the astronomic marker of Tong-Tong;
(b) from the beginning of the Botou bend to the River Mekrou;

Whereas the two Parties accept the results of the work carried out in those sectors as definitive;

Desirous of resolving this dispute once and for all in the spirit of fraternity between brotherly peoples and neighbourliness characterising their relations and in compliance with the principle of the intangibility of frontiers inherited from colonization;

Thus applying Article 8 of the Agreement of 28 March 1987 referred to above;

Have agreed as follows:

Article 1

Referral to the International Court of Justice

1. The Parties submit the dispute defined in Article 2 below to the International Court of Justice.
2. Each of the Parties will exercise the right conferred upon it by Article 31, paragraph 3, of the Statute of the Court to choose a judge *ad hoc*.

Article 2

Subject of the Dispute

The Court is requested to:

1. determine the course of the boundary between the two countries in the sector from the astronomic marker of Tong-Tong (latitude 14° 25′ 04″ N; longitude 00° 12′ 47″ E) to the beginning of the Botou bend (latitude 12° 36′ 18″ N; longitude 01° 52′ 07″ E);
2. place on record the Parties' agreement ["*leur entente*"] on the results of the work of the Joint Technical Commission on Demarcation of the Burkina Faso-Niger boundary with regard to the following sectors:

a) le secteur allant des hauteurs du N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong;
b) le secteur allant du début de la boucle de Botou jusqu'à la rivière Mékrou.

Article 3

Procédure écrite

1. Sans préjuger d'aucune question relative à la charge de la preuve, les Parties prient la Cour d'autoriser la procédure suivante au regard des pièces de procédure écrite:

a) un mémoire soumis par chacune des Parties au plus tard neuf (9) mois après la saisine de la Cour;
b) un contre-mémoire soumis par chacune des Parties au plus tard neuf (9) mois après l'échange des mémoires;
c) toutes autres pièces de procédure écrite dont le dépôt, à la demande de l'une ou l'autre des Parties, aura été autorisé par la Cour ou prescrit par celle-ci.

2. Les pièces de la procédure écrite déposées auprès du greffier de la Cour ne seront transmises à l'autre Partie que lorsque le greffier aura reçu de ladite Partie les pièces de procédure correspondantes.

Article 4

Procédure orale

Les Parties conviendront, avec l'approbation de la Cour, de l'ordre dans lequel elles seront entendues au cours de la procédure orale; à défaut d'accord entre les Parties, cet ordre sera celui que prescrira la Cour.

Article 5

Langue de la procédure

Les Parties conviennent que leurs pièces de procédure écrite et leurs plaidoiries seront présentées en langue française.

Article 6

Droit applicable

Les règles et principes du droit international qui s'appliquent au différend sont ceux énumérés au paragraphe premier de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, y compris le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation et l'accord du 28 mars 1987.

Article 7

Arrêt de la Cour

1. Les Parties acceptent, comme définitif et obligatoire pour elles-mêmes, l'arrêt rendu par la Cour en application du présent compromis.
2. A partir du prononcé de l'arrêt, les Parties disposent de dix-huit (18) mois pour commencer les travaux de démarcation de la frontière.

(*a*) the sector from the heights of N'Gouma to the astronomic marker of Tong-Tong;
(*b*) the sector from the beginning of the Botou bend to the River Mekrou.

Article 3

Written Proceedings

1. Without prejudice to any question as to the burden of proof, the Parties request the Court to authorize the following procedure for the written pleadings:

(*a*) a Memorial filed by each Party not later than nine (9) months after the seising of the Court;
(*b*) a Counter-Memorial filed by each Party not later than nine (9) months after exchange of the Memorials;
(*c*) any other written pleading whose filing, at the request of either of the Parties, shall have been authorized or directed by the Court.

2. Pleadings submitted to the Registrar of the Court shall not be transmitted to the other Party until the Registrar has received the corresponding pleading from that Party.

Article 4

Oral Proceedings

The Parties shall agree, with approval from the Court, on the order in which they are to be heard during the oral proceedings; if the Parties fail to agree, the order shall be prescribed by the Court.

Article 5

Language of the Proceedings

The Parties agree that their written pleadings and their oral argument shall be presented in the French language.

Article 6

Applicable Law

The rules and principles of international law applicable to the dispute are those referred to in Article 38, paragraph 1, of the Statute of the International Court of Justice, including: the principle of the intangibility of boundaries inherited from colonization and the Agreement of 28 March 1987.

Article 7

Judgment of the Court

1. The Parties accept the Judgment of the Court given pursuant to this Special Agreement as final and binding upon them.
2. From the day on which the Judgment is rendered, the Parties shall have eighteen (18) months in which to commence the work of demarcating the boundary.

3. En cas de difficulté d'exécution de l'arrêt, l'une ou l'autre des Parties saisira la Cour conformément à l'article 60 de son Statut.
4. Les Parties prient la Cour de désigner dans son arrêt trois (3) experts qui les assisteront en tant que de besoin aux fins de la démarcation.

Article 8

Entrée en vigueur

Le présent compromis est soumis à ratification. Il entrera en vigueur à la date de réception de la dernière notification de ratification.

Les Parties conviennent toutefois d'appliquer, dès la signature, l'article 10 du présent compromis.

Article 9

Enregistrement et notification

1. Le présent compromis sera enregistré au Secrétariat général des Nations Unies en application de l'article 102 de la Charte des Nations Unies à l'initiative de la Partie la plus diligente.
2. En application de l'article 40 du Statut de la Cour, le présent compromis sera notifié au greffier de la Cour par une lettre conjointe des Parties.
3. Si cette notification n'est pas effectuée conformément au paragraphe précédent dans le délai d'un mois suivant l'entrée en vigueur du présent compromis, celui-ci sera notifié au greffier de la Cour par la Partie la plus diligente.

Article 10

Engagement spécial

En attendant l'arrêt de la Cour, les Parties s'engagent à préserver la paix, la sécurité et la quiétude au sein des populations des deux Etats dans la région frontalière, en s'abstenant de tout acte d'incursion dans les zones litigieuses et en organisant des rencontres régulières des responsables administratifs et des services de sécurité.

Pour les réalisations d'infrastructures socio-économiques, les Parties s'engagent à mener des concertations préalables avant leur mise en œuvre.

En foi de quoi, le présent compromis établi en deux exemplaires originaux a été signé par les plénipotentiaires.

Fait à Niamey, le 24 février 2009.»

3. Conformément au paragraphe 3 de l'article 40 du Statut de la Cour et à l'article 42 du Règlement, le greffier a transmis copie de la lettre de notification conjointe, du compromis, du protocole d'échange des instruments de ratification et de l'échange de notes consacrant l'entente entre les deux Etats sur les secteurs délimités de la frontière, en dates des 29 octobre et 2 novembre 2009, au Secrétaire général des Nations Unies, aux Membres des Nations Unies et aux autres Etats admis à ester devant la Cour.

4. Par lettre du 24 septembre 2010, l'agent du Burkina Faso a notifié à la Cour la désignation par son gouvernement de M. Jean-Pierre Cot pour siéger en qualité de juge *ad hoc*. Par lettre du 4 août 2010, l'agent du Niger a notifié à la Cour la désignation par son gouvernement de M. Ahmed Mahiou pour siéger en

3. In case of difficulty in the implementation of the Judgment, either Party may seise the Court pursuant to Article 60 of its Statute.
4. The Parties request the Court to nominate, in its Judgment, three (3) experts to assist them as necessary in the demarcation.

Article 8

Entry into Force

The present Special Agreement is subject to ratification. It shall enter into force on the date on which the last notice of ratification is received.

The Parties nevertheless agree to apply Article 10 of this Special Agreement as from the date of signing.

Article 9

Registration and Notification

1. The present Special Agreement shall be registered with the Secretariat of the United Nations pursuant to Article 102 of the Charter of the United Nations by the more diligent party.
2. In accordance with Article 40 of the Statute of the Court, this Special Agreement shall be notified to the Registrar of the Court by a joint letter from the Parties.
3. If such notification is not effected in accordance with the preceding paragraph within one month from the entry into force of the present Special Agreement, it shall be notified to the Registrar of the Court by the more diligent Party.

Article 10

Special Undertaking

Pending the Judgment of the Court, the Parties undertake to maintain peace, security and tranquillity among the populations of the two States in the frontier region, refraining from any act of incursion into the disputed areas and organizing regular meetings of administrative officials and the security services.

With regard to the creation of socio-economic infrastructure, the Parties undertake to hold preliminary consultations prior to implementation.

In witness whereof, the present Special Agreement, drawn up in two original copies, has been signed by the plenipotentiaries.

Done at Niamey, 24 February 2009."

3. In accordance with Article 40, paragraph 3, of the Statute of the Court and Article 42 of the Rules of Court, the Registrar transmitted copies of the joint letter of notification, the Special Agreement, the Protocol of Exchange of the Instruments of Ratification and the exchange of Notes placing on record the agreement *("entente")* between the two States on the delimited sectors of the frontier, dated 29 October and 2 November 2009, to the Secretary-General of the United Nations, the Members of the United Nations and other States entitled to appear before the Court.

4. By letter of 24 September 2010, the Agent of Burkina Faso notified the Court that his Government had chosen Mr. Jean-Pierre Cot to sit as judge *ad hoc* in the case. By letter of 4 August 2010, the Agent of Niger notified the Court that his Government had chosen Mr. Ahmed Mahiou to sit as judge

qualité de juge *ad hoc*. Suite à la démission de M. Cot, l'agent du Burkina Faso, par lettre du 25 avril 2012, a notifié à la Cour la désignation par son gouvernement de M. Yves Daudet.

5. Par ordonnance du 14 septembre 2010, la Cour a fixé au 20 avril 2011 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de chacune des Parties et au 20 janvier 2012 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire de chacune des Parties. Les mémoires et les contre-mémoires ont été dûment déposés dans les délais ainsi fixés. Les Parties ont ensuite fait savoir à la Cour qu'elles estimaient que la présentation de nouvelles pièces de procédure écrite n'était pas nécessaire, mais souhaitaient se réserver le droit de produire, le cas échéant, des documents nouveaux en application de l'article 56 du Règlement. Aucune demande tendant à la production de tels documents n'a été adressée à la Cour.

6. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour a décidé, après s'être renseignée auprès des Parties, que des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

7. Des audiences ont été tenues du lundi 8 au mercredi 17 octobre 2012, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses:

Pour le Burkina Faso: S. Exc. M. Jérôme Bougouma,
M. Jean-Marc Thouvenin,
M. Claude Obin Tapsoba,
M. Alain Pellet,
M. Mathias Forteau.

Pour le Niger: S. Exc. M. Mohamed Bazoum,
M. Amadou Tankoano,
M. Jean Salmon,
M. Maurice Kamto,
M. Pierre Klein.

8. A l'audience, des questions ont été posées aux Parties par des membres de la Cour, auxquelles il a été répondu oralement et par écrit conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement. Chacune des Parties a présenté des observations écrites sur les réponses de l'autre Partie, conformément à l'article 72 du Règlement.

*

9. Dans la procédure écrite, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement du Burkina Faso,

dans le mémoire:

> «5.1. Compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le Burkina Faso prie la Cour de dire et juger que la frontière entre le Burkina Faso et la République du Niger suit le tracé ci-après:
>
> 1) des hauteurs de N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong, la frontière suit le tracé suivant: une série de segments de droite reliant successivement les points suivants[1]: le mont N'Gouma (lat.: 14° 54′ 46,0″ N; long.: 00° 14′ 36,4″ E), le gué de Kabia (lat.:

ad hoc in the case. Following the resignation of Mr. Cot, the Agent of Burkina Faso notified the Court by letter of 25 April 2012 that its Government had chosen Mr. Yves Daudet.

5. By Order of 14 September 2010, the Court fixed 20 April 2011 as the time-limit for the filing of a Memorial by each Party and 20 January 2012 as the time-limit for the filing of a Counter-Memorial by each Party. The Memorials and Counter-Memorials were duly filed within the time-limits thus fixed. The Parties then informed the Court that they did not consider it necessary to submit additional written pleadings, but that they wished to reserve the right to produce further documents if required, under Article 56 of the Rules of Court. No request for the production of such documents has been received by the Court.

6. In accordance with Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the Court, after ascertaining the views of the Parties, decided that copies of the pleadings and documents annexed should be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings.

7. Hearings were held from Monday 8 to Wednesday 17 October 2012, during which the Court heard the oral arguments and replies of:

For Burkina Faso: H.E. Mr. Jérôme Bougouma,
Mr. Jean-Marc Thouvenin,
Mr. Claude Obin Tapsoba,
Mr. Alain Pellet,
Mr. Mathias Forteau.

For Niger: H.E. Mr. Mohamed Bazoum,
Mr. Amadou Tankoano,
Mr. Jean Salmon,
Mr. Maurice Kamto,
Mr. Pierre Klein.

8. At the hearings, Members of the Court put questions to the Parties, to which replies were given orally and in writing, in accordance with Article 61, paragraph 4, of the Rules of Court. As provided for in Article 72 of the Rules of Court, each Party presented written observations on the replies received from the other.

*

9. In the written proceedings, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Burkina Faso,

in the Memorial:

"5.1. In view of all the above considerations, Burkina Faso requests the Court to adjudge and declare that the frontier between Burkina Faso and the Republic of Niger follows the course described hereafter:

1. from the heights of N'Gouma to the Tong-Tong astronomic marker, the frontier takes the following course: a series of straight lines connecting the following points in turn[1]: Mount N'Gouma (Lat. 14° 54′ 46.0″ N; Long. 00° 14′ 36.4″ E), Kabia ford

14° 53′ 09,8″ N; long.: 00° 13′ 06,3″ E), le mont d'Arkwaskoye (lat.: 14° 50′ 44,7″ N; long.: 00° 10′ 35,8″ E), le mont Bellé Banguia (lat.: 14° 45′ 05,2″ N; long.: 00° 14′ 09,6″ E), Takabougou (lat.: 14° 37′ 54,5″ N; long.: 00° 10′ 16,1″ E), le mont Douma Fendé (lat.: 14° 32′ 00,6″ N; long.: 00° 09′ 42,1″ E) et la borne astronomique de Tong-Tong (lat.: 14° 24′ 53,2″ N; long.: 00° 12′ 51,7″ E);

[1] Les coordonnées qui suivent sont celles retenues par le procès-verbal des travaux de la mission conjointe de relevé des bornes construites du 3 juillet 2009, annexe MBF 101. Il s'agit de coordonnées relevées au GPS.

2) de la borne astronomique de Tong-Tong au début de la boucle de Botou, la frontière suit le tracé suivant:

— une ligne droite jusqu'à la borne astronomique de Tao (lat.: 14° 03′ 04,7″ N; long.: 00° 22′ 51,8″ E)[2];

[2] Les coordonnées de ce point ont été relevées au GPS par le Burkina. Les coordonnées de cette borne sur l'ellipsoïde de Clarke de 1880 sont: lat.: 14° 03′ 13″ N; long.: 00° 22′ 53″ E.

— de ce point, une ligne droite jusqu'au point où la frontière atteint la rivière Sirba à Bossébangou (lat.: 13° 21′ 06,5″ N; long.: 01° 17′ 11,0″ E)[3];

[3] Les coordonnées de ce point, ainsi que des suivants, sont données sur l'ellipsoïde de Clarke de 1880.

— de ce point, la frontière suit d'est en ouest la rive droite de la rivière Sirba jusqu'au point situé sur sa rive droite, de coordonnées: lat.: 13° 19′ 53,5″ N; long.: 01° 07′ 20,4″ E;
— de ce point, la frontière suit le tracé figurant sur la carte [au] 1/200 000 de l'Institut géographique national de France, édition 1960, jusqu'au point de coordonnées: lat.: 13° 22′ 30,0″ N; long.: 00° 59′ 40,0″ E;

— de ce point, la frontière suit une ligne droite de direction sud aboutissant à l'intersection de la rive droite de la rivière Sirba et du parallèle de Say (lat.: 13° 06′ 10,7″ N; long.: 00° 59′ 40,0″ E);
— de ce point, la frontière suit une ligne droite jusqu'au début de la boucle de Botou (Tyenkilibi) (lat.: 12° 36′ 19,2″ N; long.: 01° 52′ 06,9″ E)[4];

[4] Les coordonnées de ce point, ainsi que des suivants, sont celles retenues par le procès-verbal des travaux de la mission conjointe de relevé des bornes construites du 3 juillet 2009, annexe MBF 101. Il s'agit de coordonnées relevées au GPS (ellipsoïde WGS84).

3) du début de la boucle de Botou jusqu'à la rivière Mékrou, la frontière suit le tracé suivant:

— une série de segments de droite reliant successivement les points suivants: le mont du Chacal (lat.: 12° 41′ 33,1″ N; long.: 01° 55′ 43,9″ E), Laguil (lat.: 12° 41′ 31,9″ N; long.: 01° 57′ 01,3″ E) et Nonbokoli (lat.: 12° 44′ 12,9″ N; long.: 01° 58′ 47,0″ E);

(Lat. 14° 53′ 09.8″ N; Long. 00° 13′ 06.3″ E), Mount Arwaskoye (Lat. 14° 50′ 44.7″ N; Long. 00° 10′ 35.8″ E), Mount Bellé Banguia (Lat. 14° 45′ 05.2″ N; Long. 00° 14′ 09.6″ E), Takabougou (Lat. 14° 37′ 54.5″ N; Long. 00° 10′ 16.1″ E), Mount Douma Fendé (Lat. 14° 32′ 00.6″ N; Long. 00° 09′ 42.1″ E) and the Tong-Tong astronomic marker (Lat. 14° 24′ 53.2″ N; Long. 00° 12′ 51.7″ E);

[1] The co-ordinates which follow are those adopted in the record of the work of the Joint Survey Mission of the erected markers, 3 July 2009, Ann. MBF 101. The co-ordinates were measured by GPS.

2. from the Tong-Tong astronomic marker to the beginning of the Botou bend, the frontier takes the following course:

— a straight line as far as the Tao astronomic marker (Lat. 14° 03′ 04.7″ N; Long. 00° 22′ 51.8″ E)[2];

[2] The co-ordinates of this point were measured by GPS by Burkina. The co-ordinates of this marker on the Clarke 1880 ellipsoid are: Lat. 14° 03′ 13″ N; Long. 00° 22′ 53″ E.

— from that point, a straight line up to the point where the frontier reaches the River Sirba at Bossébangou (Lat. 13° 21′ 06.5″ N; Long. 01° 17′ 11.0″ E)[3];

[3] The co-ordinates of this point, and the following ones, are given on the Clarke 1880 ellipsoid.

— from that point, the frontier follows the right bank of the River Sirba, from east to west, up to the point on the right bank with the co-ordinates: Lat. 13° 19′ 53.5″ N; Long. 01° 07′ 20.4″ E;
— from that point, the frontier follows the line on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national de France, 1960 edition, as far as the point with the co-ordinates: Lat. 13° 22′ 30.0″ N; Long. 00° 59′ 40.0″ E;
— from that point, the frontier runs south in a straight line, ending at the intersection of the right bank of the River Sirba with the Say parallel (Lat. 13° 06′ 10.7″ N; Long. 00° 59′ 40.0″ E);
— from that point, the frontier runs in a straight line up to the beginning of the Botou bend (Tyenkilibi) (Lat. 12° 36′ 19.2″ N; Long. 01° 52′ 06.9″ E)[4].

[4] The co-ordinates of this point, and the following ones, are those adopted in the record of the work of the Joint Survey Mission of the markers erected, 3 July 2009, Ann. MBF 101. The co-ordinates were measured by GPS (WGS84 ellipsoid).

3. from the beginning of the Botou bend as far as the River Mekrou, the frontier takes the following course:

— a series of straight lines connecting the following points in turn: Jackal Mountain (Lat. 12° 41 33.1″ N; Long. 01° 55′ 43.9″ E), Laguil (Lat. 12° 41′ 31.9″ N; Long. 01° 57′ 01.3″ E) and Nonbokoli (Lat. 12° 44′ 12.9″ N; Long. 01° 58′ 47.0″ E);

— de ce dernier point, la frontière suit la ligne médiane du marigot de Dantiabonga, passe au sud de Dantiandou et longe les monts Yoga Djoaga jusqu'à l'intersection des rivières Dyamongou et Dantiabongou (lat.: 12° 43′ 15,1″ N; long.: 02° 05′ 14,9″ E);
— de ce point, la frontière suit la ligne médiane de la rivière de Dyamongou jusqu'au confluent du marigot Dyamongou et de Boulel Fouanou (lat.: 12° 43′ 44,0″ N; long.: 02° 06′ 23,9″ E);
— de ce point, la frontière suit une série de segments de droite reliant successivement les points suivants: Boulel (lat.: 12° 42′ 15,1″ N; long.: 02° 06′ 53,3″ E), Boulel Est (Teylinga) (lat.: 12° 41′ 09,5″ N; long. 02° 09′ 43,2″ E), Dyapionga Nord (lat.: 12° 39′ 42,3″ N; long.: 02° 09′ 37,3″ E), Dyapionga Sud (lat.: 12° 38′ 55,4″ N; long.: 02° 09′ 08,1″ E), Kanleyenou (lat.: 12° 37′ 21,7″ N; long.: 02° 11′ 57,1″ E), Niobo Farou (mare des Caïmans) (lat.: 12° 35′ 19,6″ N; long.: 02° 13′ 23,9″ E), les crêtes est du mont Tambouadyoaga (lat.: 12° 31′ 19,7″ N; long.: 02° 13′ 48,0″ E), Banindyididouana (lat.: 12° 27′ 52,7″ N; long.: 02° 16′ 27,2″ E) et l'intersection des rivières Banindyidi Fouanou et Tapoa (lat.: 12° 25′ 30,5″ N; long.: 02° 16′ 40,6″ E);
— du dernier de ces points, la frontière suit la ligne médiane de la rivière Tapoa jusqu'au point d'intersection avec l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say[5] (lat.: 12° 21′ 04,88″ N; long.: 02° 04′ 12,77″ E);

[5] Les coordonnées des points qui suivent sont celles retenues dans le procès-verbal de réunion pour l'extraction des coordonnées de points non bornés du secteur B du 15 octobre 2009, annexe MBF 105. Elles ont été extraites de la carte au 1/200 000 de l'IGN France (Clarke 1880).

— de ce dernier point, la frontière suit une ligne droite, correspondant à l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say, jusqu'au point d'intersection avec la rivière Mékrou (lat.: 11° 54′ 07,83″ N; long.: 02° 24′ 15,25″ E).

5.2. Conformément à l'article 7, paragraphe 4, du compromis, le Burkina Faso prie par ailleurs la Cour de désigner dans son arrêt trois experts qui assisteront les Parties en tant que de besoin aux fins de la démarcation.»

dans le contre-mémoire:

«5.1. Compte tenu de l'ensemble des considérations de son mémoire et du présent contre-mémoire, le Burkina Faso persiste intégralement dans les conclusions énoncées aux paragraphes 5.1 et 5.2 de son mémoire et prie la Cour de les lui adjuger et rejeter toute conclusion contraire de la République du Niger.»

Au nom du Gouvernement du Niger,

dans le mémoire:

«La République du Niger prie la Cour de dire et juger que la frontière entre la République du Niger et le Burkina Faso dans le secteur de Téra suit le tracé suivant:

— partant de la borne astronomique de Tong-Tong (coordonnées: 14° 25′ 04″ N; 00° 12′ 47″ E);

— from the latter point, the frontier follows the median line of the Dantiabonga *marigot*, passes to the south of Dantiandou and then follows the line of the Yoga Djoaga hills as far as the confluence of the Dyamongou and Dantiabonga rivers (Lat. 12° 43′ 15.1″ N; Long. 02° 05′ 14.9″ E);
— from that point, the frontier follows the median line of the River Dyamongou as far as the confluence of the Dyamongou *marigot* and the Boulel Fouanou (Lat. 12° 43′ 44.0″ N; Long. 02° 06′ 23.9″ E;
— from that point, the frontier runs in a series of straight lines connecting the following points in turn: Boulel (Lat. 12° 42′ 15.1″ N; Long. 02° 06′ 53.3″ E), Boulel East (Teylinga) (Lat. 12° 41′ 09.5″ N; Long. 02° 09′ 43.2″ E), Dyapionga North (Lat. 12° 39′ 42.3″ N; Long. 02° 09′ 37.3″ E), Dyapionga South (Lat. 12° 38′ 55.4″ N; Long. 02° 09′ 08.1″ E), Kanleyenou (Lat. 12° 37′ 21.7″ N; Long. 02° 11′ 57.1″ E), Niobo Farou (Caiman Pool) (Lat. 12° 35′ 19.6″ N; Long. 02° 13′ 23.9″ E), the eastern crests of Mount Tambouadyoaga (Lat. 12° 31′ 19.7″ N; Long. 02° 13′ 48.0″ E), Banindyididouana (Lat. 12° 27′ 52.7″ N; Long. 02° 16′ 27.2″ E) and the confluence of the Banindyidi Fouanou and Tapoa Rivers (Lat. 12° 25′ 30.5″ N; Long. 02° 16′ 40.6″ E);
— from the latter of those points, the frontier follows the median line of the River Tapoa as far as the point where it intersects with the former boundary of the Fada and Say *cercles*[5] (Lat. 12° 21′ 04.88″ N; Long. 02° 04′ 12.77″ E);

[5] The co-ordinates of the following points are those adopted in the record of the meeting to ascertain the co-ordinates of the unmarked points in Sector B, 15 October 2009, Ann. MBF 105. They were derived from the IGN France 1:200,000-scale map (Clarke 1880).

— from the latter point, the frontier runs in a straight line, corresponding to the former boundary of the Fada and Say *cercles*, up to the point where it intersects with the River Mekrou (Lat. 11° 54′ 07.83″ N; Long. 02° 24′ 15.25″ E).

5.2. Pursuant to Article 7, paragraph 4, of the Special Agreement, Burkina Faso further requests the Court, in its Judgment, to nominate three experts to assist the Parties as necessary for the purposes of demarcation."

in the Counter-Memorial:

"5.1. In view of all the considerations contained in its Memorial and in the present Counter-Memorial, Burkina Faso stands by the submissions set forth in paragraphs 5.1 and 5.2 of its Memorial in their entirety and requests the Court to find in its favour and to reject any contrary submissions from the Republic of Niger."

On behalf of the Government of Niger,

in the Memorial:

"The Republic of Niger requests the Court to adjudge and declare that the frontier between the Republic of Niger and Burkina Faso in the Téra sector takes the following course:

— starting from the Tong-Tong astronomic marker (co-ordinates: 14° 25′ 04″ N, 00° 12′ 47″ E);

— de ce point: un segment de droite jusqu'à la borne de Vibourié (coordonnées: 14° 21′ 44″ N; 00° 16′ 25″ E);
— de ce point: un segment de droite jusqu'à la borne astronomique de Tao (coordonnées: 14° 03′ 02,2″ N; 00° 22′ 52,1″ E);
— de ce point la frontière suit la ligne IGN 1960 (feuille Téra) jusqu'au point de coordonnées 14° 01′ 55″ N; 00° 24′ 11″ E;
— de ce point, elle rejoint en ligne droite le point frontière sur la nouvelle route Téra-Dori (coordonnées: 14° 00′ 04,2″ N; 00° 24′ 16,3″ E);
— elle rejoint ensuite un bras de rivière au point de coordonnées 13° 59′ 03″ N; 00° 25′ 12″ E. La frontière passe ensuite par un point frontière dit Baobab (13° 58′ 38,9″ N; 00° 26′ 03,5″ E), puis elle suit la ligne IGN laissant Tindiki (13° 57′ 15,4″ N; 00° 26′ 23,6″ E) au Niger, jusqu'au moment où les croisillons deviennent discontinus au nord d'Ihouchaltane (Oulsalta) sur la carte IGN 1960 (feuille Sebba) au point de coordonnées 13° 55′ 54″ N; 00° 28′ 21″ E;
— de ce point, la frontière suit la boucle formée par la rivière à l'ouest jusqu'au point de coordonnées 13° 55′ 32″ N; 00° 27′ 07″ E, passe par un point situé sur la route Sidibébé-Kalsatouma au point de coordonnées 13° 52′ 32,8″ N; 00° 28′ 13,5″ E; de ce point, elle rejoint la ligne IGN au point de coordonnées 13° 53′ 24″ N; 00° 29′ 58″ E qu'elle suit jusqu'au moment où les croisillons deviennent discontinus au point de coordonnées 13° 52′ 04″ N; 00° 31′ 00″ E;
— la limite revient ensuite au sud jusqu'au point de coordonnées 13° 48′ 55″ N; 00° 30′ 23″ E situé sous le bras de rivière à l'ouest de Komanti; passe par un point au sud-ouest de Ouro Toupé (Kamanti) de coordonnées 13° 46′ 31″ N; 00° 30′ 27″ E; puis au nord de Ouro Sabou sur le bras de rivière affluent du Tyekol Dyongoytol dont les coordonnées sont: 13° 46′ 18″ N; 00° 32′ 47″ E. La frontière suit ensuite cet affluent jusqu'à sa confluence avec le Tyekol Dyongoytol au point de coordonnées 13° 46′ 51″ N; 00° 35′ 53″ E; de là, la ligne IGN 1960 jusqu'à la hauteur de Bangaré (Niger) sur la rivière Folko au point de coordonnées 13° 46′ 22,5″ N; 00° 37′ 25,9″ E;

— de ce point, la frontière suit le cours de la ligne IGN passant par les cours d'eau là où il y a absence de croisillons, entre Kolangoldagabé (Burkina Faso) (coordonnées 13° 43′ 52,3″ N; 00° 36′ 14,5″ E) et Lolnando (Niger) (coordonnées 13° 43′ 50,3″ N; 00° 36′ 49,0″ E). La ligne laisse les lieux-dits de Kolnangol Nore Ole au Niger, de Gourel Manma au Burkina Faso, et de Pate Bolga au Niger;
— la frontière suit ensuite la ligne IGN 1960 (feuille Sebba) jusqu'au point de coordonnées 13° 37′ 20″ N; 00° 50′ 47″ E pour atteindre le point de coordonnées 13° 34′ 47″ N; 00° 58′ 20″ E, laissant au Burkina Faso le site actuel de Hérou Bouléba et au Niger celui de Hérou Boularé;

— de là, la ligne IGN en comblant par des segments de droite les interruptions entre segments continus jusqu'au point triple des anciennes limites des cercles de Say, Tillabéry et Dori (coordonnées 13° 29′ 08″ N; 01° 01′ 00″ E);
— de ce point, la frontière suit une ligne droite jusqu'au point de coordonnées 13° 04′ 52″ N; 00° 55′ 47″ E, puis de ce point une ligne droite passant par un point situé à 4 kilomètres au sud-ouest de Dogona de coordonnées 13° 01′ 44″ N; 01° 00′ 25″ E pour atteindre ensuite le

— from that point: a straight line as far as the Vibourié marker (co-ordinates: 14° 21′ 44″ N, 00° 16′ 25″ E);
— from that point: a straight line as far as the Tao astronomic marker (co-ordinates: 14° 03′ 02.2″ N, 00° 22′ 52.1″ E);
— from that point the frontier follows the 1960 IGN line (Téra sheet) as far as the point having co-ordinates 14° 01′ 55″ N, 00° 24′ 11″ E;
— from that point, it runs in a straight line to the frontier point on the new Téra-Dori road (co-ordinates: 14° 00′ 04.2″ N, 00° 24′ 16.3″ E);
— it then meets a river arm at the point with co-ordinates 13° 59′ 03″ N, 00° 25′ 12″ E. The frontier then passes through a frontier point called Baobab (13° 58′ 38.9″ N, 00° 26′ 03.5″ E), then follows the IGN line, leaving Tindiki (13° 57′ 15.4″ N, 00° 26′ 23.6″ E) to Niger, as far as the break in the line of crosses north of Ihouchaltane (Oulsalta) on the 1960 IGN map (Sebba sheet), at the point with co-ordinates 13° 55′ 54″ N, 00° 28′ 21″ E;
— from this point the frontier follows the loop formed by the river to the west as far as the point having co-ordinates 13° 55′ 32″ N, 00° 27′ 07″ E, and passes through a point situated on the Sidibébé-Kalsatouma road having co-ordinates 13° 52′ 32.8″ N, 00° 28′ 13.5″ E. From that point, it rejoins the IGN line at the point having co-ordinates 13° 53′ 24″ N, 00° 29′ 58″ E, which it follows as far as the break in the line of crosses at the point having co-ordinates 13° 52′ 04″ N, 00° 31′ 00″ E;
— the frontier then turns to the south again as far as the point having co-ordinates 13° 48′ 55″ N, 00° 30′ 23″ E situated on the arm of the river to the west of Komanti, passes through a point south-west of Ouro Toupé (Kamanti) with co-ordinates 13° 46′ 31″ N, 00° 30′ 27″ E, then to the north of Ouro Sabou to a point on the arm of the tributary of the Tyekol Dyongoytol whose co-ordinates are 13° 46′ 18″ N, 00° 32′ 47″ E. The frontier then follows this tributary until its confluence with the Tyekol Dyongoytol at the point having co-ordinates 13° 46′ 51″ N, 00° 35′ 53″ E. From there it follows the 1960 IGN line until it reaches the level of Bangaré (Niger) on the River Folko at the point having co-ordinates 13° 46′ 22.5″ N, 00° 37′ 25.9″ E;
— from that point the frontier follows the IGN line, following the watercourses where there are no crosses, passing between Kolangoldagabé (Burkina Faso) (co-ordinates 13° 43′ 52.3″ N, 00° 36′ 14.5″ E) and Lolnando (Niger) (co-ordinates 13° 43′ 50.3″ N, 00° 36′ 49.0″ E). The line leaves the hamlet known as Kolnangol Nore Ole to Niger, Gourel Manma to Burkina Faso and Pate Bolga to Niger;
— the frontier then follows the 1960 IGN line (Sebba sheet) as far as the point with co-ordinates 13° 37′ 20″ N, 00° 50′ 47″ E and then to the point with co-ordinates 13° 34′ 47″ N, 00° 58′ 20″ E, leaving to Burkina Faso the current site of Hérou Bouléba and to Niger that of Hérou Boularé;
— from there it follows the IGN line, connecting the gaps between continuous sections with straight lines, as far as the tripoint of the former boundaries of the *cercles* of Say, Tillabéry and Dori (co-ordinates 13° 29′ 08″ N, 01° 01′ 00″ E);
— from that point, the frontier runs in a straight line as far as the point having co-ordinates 13° 04′ 52″ N, 00° 55′ 47″ E, then from that point a straight line passing through a point situated 4 km to the south-west of Dogona with co-ordinates 13° 01′ 44″ N, 01° 00′ 25″ E, as far as the

poteau frontière aux coordonnées 12° 37′ 55,7″ N; 01° 34′ 40,7″ E, et enfin de là le point fixé par accord entre les Parties dont les coordonnées sont les suivantes: 12° 36′ 18″ N; 01° 52′ 07″ E.»

dans le contre-mémoire:

«La République du Niger prie la Cour de dire et juger que la frontière entre la République du Niger et le Burkina Faso suit le tracé suivant:

Dans le secteur de Téra:

— partant de la borne astronomique de Tong-Tong (coordonnées: 14° 25′ 04″ N; 00° 12′ 47″ E);
— de ce point: un segment de droite jusqu'à la borne de Vibourié (coordonnées: 14° 21′ 44″ N; 00° 16′ 25″ E);
— de ce point: un segment de droite jusqu'à la borne astronomique de Tao (coordonnées: 14° 03′ 02,2″ N; 00° 22′ 52,1″ E);
— de ce point, la frontière suit la ligne IGN 1960 (feuille Téra) jusqu'au point de coordonnées 14° 01′ 55″ N; 00° 24′ 11″ E;
— de ce point, elle rejoint en ligne droite le point frontière sur la nouvelle route Téra-Dori (coordonnées: 14° 00′ 04,2″ N; 00° 24′ 16,3″ E) (à l'ouest de Petelkolé);
— de ce point, elle rejoint en ligne droite le point de coordonnées 13° 59′ 03″ N; 00° 25′ 12″ E; et atteint la ligne IGN (au point de coordonnées 13° 58′ 38,9″ N; 00° 26′ 03,5″ E), qu'elle suit jusqu'au moment où les croisillons deviennent discontinus au nord d'Ihouchaltane (Oulsalta sur la carte IGN 1960, feuille Sebba) au point de coordonnées 13° 55′ 54″ N; 00° 28′ 21″ E;
— de ce point, la frontière contourne Ihouchaltane (Oulsalta) en passant par les points de coordonnées 13° 54′ 42″ N; 00° 26′ 53,3″ E, puis 13° 53′ 30″ N; 00° 28′ 07″ E;
— de ce dernier point, elle rejoint la ligne IGN (au point de coordonnées 13° 53′ 24″ N; 00° 29′ 58″ E), qu'elle suit jusqu'au point triple des anciennes limites des cercles de Say, Tillabéry et Dori (coordonnées 13° 29′ 08″ N; 01° 01′ 00″ E).

Là où le tracé de la ligne IGN présente des interruptions, ces dernières seront comblées par des segments de droite ou, lorsqu'il y a des cours d'eau, en en suivant le lit.

Dans le secteur de Say:

— partant du point triple des anciennes limites des cercles de Say, Tillabéry et Dori (coordonnées 13° 29′ 08″ N; 01° 01′ 00″ E), la frontière suit une ligne droite jusqu'au point de coordonnées 13° 04′ 52″ N; 00° 55′ 47″ E (coupure de la Sirba à hauteur du parallèle de Say), puis de ce point une ligne droite passant par un point situé à 4 kilomètres au sud-ouest de Dogona de coordonnées 13° 01′ 44″ N; 01° 00′ 25″ E pour atteindre ensuite le poteau frontière aux coordonnées 12° 37′ 55,7″ N; 01° 34′ 40,7″ E, et enfin de là le point fixé par accord entre les Parties dont les coordonnées sont les suivantes: 12° 36′ 18″ N; 01° 52′ 07″ E.»

10. A l'audience, les conclusions finales ci-après ont été présentées par les Parties:

frontier marker with co-ordinates 12° 37′ 55.7″ N, 01° 34′ 40.7″ E, and finally from there to the point fixed by agreement between the Parties, the co-ordinates of which are the following: 12° 36′ 18″ N, 01° 52′ 07″ E."

in the Counter-Memorial:

"The Republic of Niger requests the Court to adjudge and declare that the frontier between the Republic of Niger and Burkina Faso takes the following course:

In the Téra sector:

- starting from the Tong-Tong astronomic marker (co-ordinates: 14° 25′ 04″ N, 00° 12′ 47″ E);
- from that point: a straight line as far as the Vibourié marker (co-ordinates: 14° 21′ 44″ N, 00° 16′ 25″ E);
- from that point: a straight line as far as the Tao astronomic marker (co-ordinates: 14° 03′ 02.2″ N, 00° 22′ 52.1″ E);
- from that point the frontier follows the 1960 IGN line (Téra sheet) as far as the point having co-ordinates 14° 01′ 55″ N, 00° 24′ 11″ E;
- from that point, it runs in a straight line to the frontier point on the new Téra-Dori road (co-ordinates: 14° 00′ 04.2″ N, 00° 24′ 16.3″ E) (to the west of Petelkolé);
- from that point, it runs in a straight line to the point with co-ordinates 13° 59′ 03″ N, 00° 25′ 12″ E; and reaches the IGN line (at the point with co-ordinates 13° 58′ 38.9″ N, 00° 26′ 03.5″ E), which it follows as far as the break in the line of crosses north of Ihouchaltane (Oulsalta on the 1960 IGN map, Sebba sheet), at the point with co-ordinates 13° 55′ 54″ N, 00° 28′ 21″ E;
- from this point the frontier skirts Ihouchaltane (Oulsalta), passing through the points with co-ordinates 13° 54′ 42″ N, 00° 26′ 53.3″ E, then 13° 53′ 30″ N, 00° 28′ 07″ E;
- from that point, it rejoins the IGN line (at the point having co-ordinates 13° 53′ 24″ N, 00° 29′ 58″ E), which it follows as far as the tripoint of the former boundaries of the *cercles* of Say, Tillabéry and Dori (co-ordinates 13° 29′ 08″ N, 01° 01′ 00″ E).

Where there are gaps in the course of the IGN line, these will be filled by straight lines or, where there is a watercourse, by following its bed.

In the Say sector:

- starting from the tripoint of the former boundaries of the *cercles* of Say, Tillabéry and Dori (co-ordinates 13° 29′ 08″ N, 01° 01′ 00″ E), the frontier runs in a straight line as far as the point having co-ordinates 13° 04′ 52″ N, 00° 55′ 47″ E (where it cuts the River Sirba at the level of the Say parallel), then from that point a straight line passing through a point situated 4 km to the south-west of Dogona with co-ordinates 13° 01′ 44″ N, 01° 00′ 25″ E, as far as the frontier marker with co-ordinates 12° 37′ 55.7″ N, 01° 34′ 40.7″ E, and finally from there to the point fixed by agreement between the Parties, the co-ordinates of which are the following: 12° 36′ 18″ N, 01° 52′ 07″ E."

10. At the oral proceedings, the following final submissions were presented by the Parties:

Au nom du Gouvernement du Burkina Faso,

à l'audience du 15 octobre 2012:

Les conclusions lues à l'audience étaient identiques à celles présentées par le Burkina Faso dans ses écritures.

Au nom du Gouvernement du Niger,

à l'audience du 17 octobre 2012:

Les conclusions lues à l'audience étaient identiques à celles présentées par le Niger dans son contre-mémoire, à l'exception du paragraphe ci-après qui a été ajouté:

> «Conformément à l'article 7, paragraphe 4, du compromis, le Niger prie également la Cour de désigner dans son arrêt trois experts qui assisteront nos deux pays, en tant que de besoin, aux fins de la démarcation de la frontière commune.»

* * *

I. Le contexte historique et factuel

11. La Cour commencera par décrire brièvement le contexte historique et factuel de la présente affaire.

12. Le différend frontalier entre les Parties s'inscrit dans un contexte historique marqué par l'accession à l'indépendance des pays qui relevaient autrefois de l'Afrique occidentale française. Dès le début du siècle et jusqu'à l'entrée en vigueur de la Constitution française du 27 octobre 1946, l'Afrique occidentale française a été dotée d'une organisation administrative territoriale centralisée. Placée sous l'autorité d'un gouverneur général, elle était divisée en colonies dont la création et la suppression étaient du ressort du pouvoir exécutif de la République française; à la tête de chaque colonie se trouvait un «gouverneur des colonies» portant le titre de «lieutenant-gouverneur». Les colonies étaient elles-mêmes constituées de circonscriptions de base appelées cercles, lesquels étaient administrés par des commandants de cercle; la création et la suppression des cercles relevaient exclusivement du gouverneur général, qui en fixait l'étendue globale. Chaque cercle était à son tour composé de subdivisions administrées par des chefs de subdivision. Enfin, les subdivisions comprenaient des cantons, regroupant plusieurs villages. La création et la suppression de subdivisions et de cantons à l'intérieur d'un cercle déterminé étaient de la compétence du lieutenant-gouverneur de la colonie dont ce cercle faisait partie (voir *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 569, par. 31).

13. Par un décret en date du 18 octobre 1904 visant à réorganiser l'administration de l'Afrique occidentale française, le président de la République française créa la colonie du Haut-Sénégal et Niger. Cette nouvelle colonie était composée de cercles d'administration civile ainsi

On behalf of the Government of Burkina Faso,

At the hearing of 15 October 2012:

The submissions read at the hearing were identical to those presented by Burkina Faso in its written pleadings.

On behalf of the Government of Niger,

At the hearing of 17 October 2012:

The submissions read at the hearing were identical to those presented by Niger in its Counter-Memorial, with the exception of the following paragraph which was added:

> "In accordance with Article 7, paragraph 4, of the Special Agreement, Niger also requests the Court to nominate, in its Judgment, three experts to assist our two countries as necessary in the demarcation of the common frontier."

* * *

I. Historical and Factual Background

11. The Court will begin with a brief description of the historical and factual background to the present case.

12. The frontier dispute between the Parties is set within a historical context marked by the accession to independence of the countries that were formerly part of French West Africa. From the beginning of the century up to the entry into force of the French Constitution of 27 October 1946, the territorial administration of French West Africa was centralized. It was headed by a governor-general and divided into colonies, whose creation or abolition fell within the executive power of the French Republic. Each of these colonies was headed by a "colonial governor" with the title of "lieutenant-governor". The colonies were themselves made up of basic units called *cercles* which were administered by *commandants de cercle*; the creation and abolition of the *cercles* were the sole prerogative of the governor-general, who decided their overall extent. Each *cercle* in turn was composed of subdivisions, administered by *chefs de subdivision*. Finally, the subdivisions comprised *cantons*, which grouped together a number of villages. The creation and abolition of subdivisions and cantons within any particular *cercle* came within the jurisdiction of the lieutenant-governor of the colony of which the *cercle* formed part (see *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 569, para. 31).

13. By a Decree dated 18 October 1904, the purpose of which was to reorganize the administration of French West Africa, the President of the French Republic established the Colony of Haut-Sénégal et Niger. This newly created colony was composed of *cercles*, which were under civil

que d'une zone sous administration militaire, le «territoire militaire du Niger».

14. Par un arrêté du gouverneur général de l'Afrique occidentale française en date du 21 juin 1909, le cercle de Dori, qui faisait partie du territoire militaire du Niger, fut incorporé au territoire civil du Haut-Sénégal et Niger. Par un arrêté en date du 22 juin 1910, la région de Tombouctou ainsi qu'une partie des cercles de Gao, Tillabéry[1] et Djerma, qui dépendaient également du territoire militaire du Niger, furent rattachés au territoire civil du Haut-Sénégal et Niger pour former les cercles de Tombouctou (sédentaire et nomade), Gourma et Say. Les cantons de Tillabéry situés sur la rive droite du fleuve Niger furent par ailleurs incorporés au cercle de Dori.

15. Le 7 septembre 1911, le président de la République française prit un nouveau décret qui eut pour effet de détacher le territoire militaire du Niger de la colonie du Haut-Sénégal et Niger et de l'ériger en subdivision administrative distincte relevant du gouverneur général de l'Afrique occidentale française.

16. En application d'un décret du président de la République française en date du 1er mars 1919, les cercles de Gaoua, Bobo-Dioulasso, Dédougou, Ouagadougou, Dori, Say et Fada N'Gourma, qui faisaient jusqu'alors partie du Haut-Sénégal et Niger, furent regroupés pour former une colonie distincte, baptisée Haute-Volta.

17. Par un décret du président de la République française en date du 4 décembre 1920, le territoire militaire du Niger fut transformé, avec effet au 1er janvier 1921, en territoire du Niger, avant de devenir une colonie autonome en application d'un décret du 13 octobre 1922.

18. Par un décret du président de la République française en date du 28 décembre 1926, certains territoires qui faisaient partie de la colonie de la Haute-Volta, à savoir «[l]e cercle de Say, à l'exception du canton Gourmantché-de-Botou», ainsi que «[l]es cantons du cercle de Dori, qui relevaient autrefois du territoire militaire du Niger, dans la région de Téra et de Yatacala, et qui [avaient] été détachés [de celui-ci] par l'arrêté du gouverneur général du 22 juin 1910» (voir paragraphe 14 ci-dessus), furent rattachés à la colonie du Niger. Le décret prévoyait également qu'un arrêté du gouverneur général «déterminerait le tracé de la limite des deux colonies dans cette région».

19. Le 31 août 1927, le gouverneur général par intérim de l'Afrique occidentale française prit un arrêté ayant pour objet de «fix[er] les limites des colonies de la Haute-Volta et du Niger». Le texte de cet arrêté était rédigé comme suit:

«*Article premier*

Les limites des colonies du Niger et de la Haute-Volta sont déterminées désormais comme suit:

[1] Également dénommé par les Parties Tillabéri.

administration, as well as an area under military administration called the "Military Territory of Niger".

14. By an *Arrêté* of the Governor-General of French West Africa dated 21 June 1909, Dori *cercle*, part of the Military Territory of Niger, was incorporated into the Civil Territory of Haut-Sénégal et Niger. By an *Arrêté* of 22 June 1910, the region of Timbuktu and parts of Gao, Tillabéry[1] and Djerma *cercles* which also belonged to the Military Territory of Niger were incorporated into the Civil Territory of Haut-Sénégal et Niger to form the *cercles* of Timbuktu (sedentary and nomadic populations), Gourma and Say. The *cantons* of Tillabéry situated on the right bank of the River Niger were also incorporated into Dori *cercle*.

15. On 7 September 1911, the President of the French Republic issued a further Decree which separated the Military Territory of Niger from the Colony of Haut-Sénégal et Niger and established it as a separate administrative subdivision under the authority of the Governor-General of French West Africa.

16. By virtue of a Decree of the President of the French Republic dated 1 March 1919, the *cercles* of Gaoua, Bobo-Dioulasso, Dédougou, Ouagadougou, Dori, Say and Fada N'Gourma, which had until then been part of Haut-Sénégal et Niger, were established as a separate colony with the name of Upper Volta.

17. By a Decree of the President of the French Republic dated 4 December 1920, the Military Territory of Niger was turned into the Territory of Niger, with effect from 1 January 1921. It was then made an autonomous colony by Decree of 13 October 1922.

18. By a Decree of the President of the French Republic dated 28 December 1926, certain territories belonging to the Colony of Upper Volta, namely "Say *cercle*, with the exception of Gourmantché Botou *canton*", and "[t]he *cantons* of Dori *cercle* which were formerly part of the Military Territory of Niger in the Téra and Yatacala regions, and [which] were detached from it by the *Arrêté* of the Governor-General of 22 June 1910" (see paragraph 14 above), were incorporated into the Colony of Niger. The Decree also provided that an *Arrêté* of the Governor-General "shall determine the course of the boundary of the two Colonies in this area".

19. On 31 August 1927, the Governor-General *ad interim* of French West Africa issued an *Arrêté* intended to "[fix] the boundaries of the Colonies of Upper Volta and Niger". The text of that *Arrêté* read as follows:

"*Article 1*

The boundaries of the Colonies of Niger and Upper Volta shall henceforth be determined as follows:

[1] Also referred to by the Parties as Tillabéri.

1. Limites entre le cercle de Tillabéry et la Haute-Volta:

Cette limite est déterminée au nord par la limite actuelle avec le Soudan (cercle de Gao) jusqu'à la hauteur de N'Gourma, à l'ouest par une ligne passant au gué de Kabia, mont de Darouskoy, mont de Balébanguia, à l'ouest des ruines du village de Tokébangou, mont de Doumafondé, qui s'infléchit ensuite vers le sud-est laissant à l'est les ruines Tong-Tong pour descendre dans une direction nord-sud en coupant la piste automobile de Téra à Dori, à l'ouest de la mare d'Ossolo pour aller rejoindre ensuite la rivière Sirba (limite du cercle de Say) aux environs et au sud de Boulkalo.

2. Limites entre le cercle de Say et la Haute-Volta:

Sont exceptés de cette limite les villages du canton de Botou.

Au nord et à l'est par la limite actuelle avec le Niger (cercle de Niamey), de Sorbohaoussa à l'embouchure de la Mékrou.

Au nord-ouest par la rivière Sirba depuis son embouchure jusqu'au village de Bossébangou. A partir de ce point un saillant, comprenant sur la rive gauche de la Sirba les villages de Alfassi, Kouro, Takalan, Tankouro.

Au sud-ouest une ligne partant approximativement de la Sirba à hauteur du parallèle de Say pour aboutir à la Mékrou.

Au sud-est, par la Mékrou de ce point jusqu'à son confluent avec le Niger.

3. Limites du canton de Botou:

A l'ouest: limite extrême matérialisée par l'intersection de la route de Fada-Say avec l'ancienne limite des deux cercles et le marigot Tiéguelofonou. Ce point est situé à 1200 mètres ouest du village de Tchenguiliba.

De ce point la limite remonte vers le nord suivant une direction rectiligne et sensiblement orientée S.-S.-O. N.-N.-E.

Elle passe à environ deux kilomètres O. du village de Berniouéli et se termine au nord à environ deux kilomètres sud du village de Vendou Mama au sommet de l'éperon le plus au Nord du massif de Héni-Djoari (Gourma) ou montagne des Chacals.

Au nord: cette limite est sensiblement orientée ouest-est. Elle passe à un kilomètre sud du mont Tambado Djoaga, suit le cours du marigot de Dantiabonga, passe au sud de Dantiandou, longe les monts Yoga Djoaga jusqu'au confluent des marigots de Dantiabouga et Diamoungou, continue sur ce dernier jusqu'au confluent des marigots de Diamoungou et de Boulelfonou à environ cinq kilomètres au Nord de ce dernier village.

Au nord-est: la limite suit les crêtes des monts Djoapienga jusqu'à la source du marigot de Boulelfonou, remonte la pente

1. Boundaries between the Tillabéry *cercle* and Upper Volta:

This boundary is determined to the north by the current boundary with Sudan (Gao *cercle*) as far as the heights of N'Gourma, and to the west by a line passing through the Kabia ford, Mount Darouskoy and Mount Balébanguia, west of the ruins of the village of Tokébangou, and Mount Doumafondé, which then turns ['*s'infléchit*'] towards the south-east, leaving the ruins of Tong-Tong to the east and descending in a north-south direction, cutting the Téra-Dori motor road to the west of the Ossolo Pool, until it then joins the River Sirba (boundary of Say *cercle*), near to and to the south of Boulkalo.

2. Boundaries between the Say *cercle* and Upper Volta:

The villages of Botou *canton* are excluded from this boundary.

To the north and to the east, by the current boundary with Niger (Niamey *cercle*), from Sorbohaoussa to the mouth of the River Mekrou.

To the north-west, by the River Sirba from its mouth as far as the village of Bossébangou. From this point a salient, including on the left bank of the Sirba the villages of Alfassi, Kouro, Takalan and Tankouro.

To the south-west, a line starting approximately from the Sirba at the level of the Say parallel and running as far as the Mekrou.

To the south-east, by the Mekrou from that point as far as its confluence with the Niger.

3. Boundaries of Botou *canton*:

To the west: the furthest point is marked by the intersection of the Fada-Say road with the former boundary of the two *cercles* and the Tiéguelofonou *marigot*. That point is located 1,200 m west of the village of Tchenguiliba.

From that point, the boundary turns back up towards the north, running in a straight line in a marked SSW-NNE direction.

It passes approximately 2 km west of the village of Berni-Oueli and terminates in the north approximately 2 km south of the village of Vendou Mama at the top of the northernmost spur of the Héni-Djoari (Gourma) massif or Jackal Mountain.

To the north: the boundary runs in a marked west-east direction. It passes 1 km south of Mount Tambado Djoaga, follows the course of the Dantiabonga *marigot*, passes south of Dantiandou, follows the line of the Yoga Djoaga hills as far as the confluence of the Dantiabouga and Diamoungou *marigots*, and continues along the latter up to the confluence of the Diamoungou and Boulelfonou *marigots* approximately 5 km north of the latter village.

To the north-east: the boundary follows the crests of the Djoapienga hills up to the source of the Boulelfonou *marigot*, runs up

nord du massif de Tounga Djoaga et se termine au point dit Niobo-Farou (mare aux Caïmans), sorte de large cuvette que traverse en saison sèche le chemin de Botou à Fombonou.

A l'est: la limite suit les crêtes est du massif de Tounga Djoaga et se dirige vers la Tapoa suivant une direction exactement nord-sud. Elle passe à environ cinq kilomètres est du village de Royori *[sic]* (village de culture assez étendu) et rejoint la Tapoa en un point qu'il n'est pas possible de définir exactement.

Au sud-est et au sud: la limite suit le cours de la Tapoa, qu'elle remonte jusqu'au point où elle rencontre l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say.

Ce point extrême ne peut être défini, la région sud de Botou étant absolument déserte et presque inconnue.

Article 2

Les lieutenants-gouverneurs de la Haute-Volta et du Niger sont chargés de l'exécution du présent arrêté, qui sera enregistré, publié et communiqué partout où besoin sera.»

20. L'arrêté fit l'objet d'un erratum daté du 5 octobre 1927, qui était libellé comme suit:

«L'article premier de l'arrêté du 31 août 1927 fixant les limites des colonies du Niger et de la Haute-Volta, publié au *Journal officiel* de l'Afrique occidentale française n° 1201, du 24 septembre 1927, page 638, doit se lire comme suit:

Article premier

Les limites des colonies du Niger et de la Haute-Volta sont déterminées comme suit:

Une ligne partant des hauteurs de N'Gouma, passant au gué de Kabia (point astronomique), au mont d'Arounskoye, au mont de Balébanguia, à l'ouest des ruines du village de Tokebangou, au mont de Doumafende et à la borne astronomique de Tong-Tong; cette ligne s'infléchit ensuite vers le sud-est pour couper la piste automobile de Téra à Dori à la borne astronomique de Tao, située à l'ouest de la mare d'Ossolo, et atteindre la rivière Sirba à Bossébangou. Elle remonte presque aussitôt vers le nord-ouest, laissant au Niger, sur la rive gauche de cette rivière, un saillant comprenant les villages de Alfassi, Kouro, Tokalan, Tankouro; puis, revenant au sud, elle coupe de nouveau la Sirba à hauteur du parallèle de Say.

De ce point la frontière, suivant une direction est-sud-est, se prolonge en ligne droite jusqu'à un point situé à 1200 mètres ouest du village de Tchenguiliba.

De ce point, elle remonte suivant une direction rectiligne sensiblement orientée S.-S.-O. N.-N.-E.; elle passe à environ deux kilomètres à l'ouest du village de Birniouoli pour atteindre, à environ deux kilo-

the north slope of the Tounga Djoaga massif and terminates at the point known as Niobo-Farou (Caiman Pool), a sort of broad basin, which is traversed during the dry season by the track from Botou to Fombonou.

To the east: the boundary follows the eastern crests of the Tounga Djoaga massif and runs towards the River Tapoa in a precise north-south direction. It passes approximately 5 km east of the village of Royori (a relatively dispersed farming village) and reaches the Tapoa at a point which it is not possible to define precisely.

To the south-east and to the south: the boundary follows the course of the Tapoa upstream until it meets the former boundary of the Fada and Say *cercles*.

This endpoint cannot be defined, as the southern region of Botou is completely empty, and virtually unexplored.

Article 2

The Lieutenant-Governors of Upper Volta and Niger are responsible for implementing the present *Arrêté*, which shall be recorded, published and publicized in all appropriate quarters."

20. The *Arrêté* was the subject of an Erratum dated 5 October 1927, which stated as follows:

"Article 1 of the *Arrêté* of 31 August 1927 fixing the boundaries of the Colonies of Niger and Upper Volta, published in the *Official Journal* of French West Africa No. 1201, of 24 September 1927, page 638, should read as follows:

Article 1

The boundaries of the Colonies of Niger and Upper Volta are determined as follows:

A line starting from the heights of N'Gouma, passing through the Kabia ford (astronomic point), Mount Arounskoye and Mount Balébanguia, to the west of the ruins of the village of Tokebangou, Mount Doumafende and the Tong-Tong astronomic marker; this line then turns *['s'infléchit']* towards the south-east, cutting the Téra-Dori motor road at the Tao astronomic marker located to the west of the Ossolo Pool, and reaching the River Sirba at Bossébangou. It almost immediately turns back up towards the north-west, leaving to Niger, on the left bank of that river, a salient which includes the villages of Alfassi, Kouro, Tokalan, and Tankouro; then, turning back to the south, it again cuts the Sirba at the level of the Say parallel.

From that point the frontier, following an east-south-east direction, continues in a straight line up to a point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba.

From that point it turns back up in a straight line that runs in a marked SSW-NNE direction; it passes approximately 2 km west of the village of Birniouoli and, approximately 2 km to the south of the

mètres au sud du sud du village de Vendou Mama, le sommet de l'éperon le plus au nord du massif de Heni-Djouri (Gourma) ou montagne des Chacals.

S'orientant ensuite d'ouest en est, elle passe à un kilomètre au sud du mont Tambado Djoaga, suit le cours du marigot de Dantiabonga, passe au sud de Dantiandou, longe les monts Yoga Djoaga jusqu'au confluent des marigots de Dantiabouga et de Diamongou, longe ce dernier jusqu'au confluent des marigots de Dialongou et de Boulelfonou à environ cinq kilomètres au nord de ce dernier village.

De ce point la limite suit les crêtes des monts Djoapionga jusqu'à la source du marigot de Boulolfonou, remonte la pente nord du massif de Tounga et Djoaga [et] se termine au point dit Niobo-Farou (mare aux Caïmans), sorte de large cuvette que traverse en saison sèche le chemin de Botou à Fombonou.

Elle est ensuite déterminée par les crêtes est du massif de Tounga Djoaga, puis elle se dirige vers la Tapoa suivant une direction exactement nord-sud. Elle passe à environ cinq kilomètres à l'est du village de Kogori et rejoint la Tapoa à quatre kilomètres environ au sud du village précité.

Elle remonte ensuite le cours de la Tapoa jusqu'au point où elle rencontre l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say, qu'elle suit jusqu'à son intersection avec le cours de la Mékrou.»

21. Par un décret du président de la République française en date du 5 septembre 1932, la colonie de la Haute-Volta fut dissoute, et son territoire réparti entre les colonies du Niger, du Soudan français et de la Côte d'Ivoire. Par la suite, la colonie de la Haute-Volta fut reconstituée dans ses limites de 1932 par la loi n° 47-1707 du 4 septembre 1947, qui abrogeait le décret du 5 septembre 1932.

22. En 1958, les colonies de la Haute-Volta et du Niger devinrent, respectivement, la République de Haute-Volta et la République du Niger, toutes deux étant membres de la «Communauté» établie par la Constitution française de 1958. Le Niger accéda à l'indépendance le 3 août 1960 et la Haute-Volta, le 5 août 1960. Le 4 août 1984, cette dernière prit le nom de Burkina Faso.

23. A la suite de leur accession à l'indépendance, les deux Etats conclurent le protocole d'accord du 23 juin 1964 concernant la délimitation de leur frontière commune, aux termes duquel il fut convenu que les documents de base à retenir à cette fin seraient l'arrêté de 1927, tel que précisé par son erratum de la même année, et la carte au 1/200 000 établie par l'Institut géographique national de France en 1960 (ci-après la «carte IGN» ou la «carte de 1960»). Le protocole d'accord établit par ailleurs une commission paritaire pour matérialiser la frontière sur le terrain. Ladite commission ne parvint toutefois pas à accomplir cette tâche.

village of Vendou Mama, reaches the top of the northernmost spur of the Heni-Djouri (Gourma) massif or Jackal Mountain.

Running then in a west-east direction, it passes 1 km south of Mount Tambado Djoaga, follows the course of the Dantiabonga *marigot*, passes south of Dantiandou, follows the line of the Yoga Djoaga hills as far as the confluence of the Dantiabonga and Diamongou *marigots*, and runs along the latter as far as the confluence of the Dialongou and Boulelfonou *marigots* approximately 5 km north of the latter village.

From that point, the boundary follows the crests of the Djoapionga hills as far as the source of the Boulolfonou *marigot*, runs up the northern slope of the Tounga and Djoaga massif and terminates at the point known as Niobo-Farou (Caiman Pool), a sort of broad basin, which is traversed during the dry season by the track from Botou to Fombonou.

It is then determined by the eastern crests of the Tounga Djoaga massif, before running towards the River Tapoa in a precise north-south direction. It passes approximately 5 km east of the village of Kogori and reaches the Tapoa approximately 4 km south of the aforementioned village.

It then follows the course of the Tapoa upstream until it meets the former boundary of the Fada and Say *cercles*, which it follows as far as the point where it intersects with the course of the Mekrou."

21. By a Decree of the President of the French Republic dated 5 September 1932, the Colony of Upper Volta was dissolved and its territory was divided among Niger, French Sudan and Côte d'Ivoire. Upper Volta was subsequently reconstituted within its 1932 boundaries by Law No. 47-1707 of 4 September 1947, which abrogated the Decree of 5 September 1932.

22. In 1958, the Colonies of Upper Volta and Niger became, respectively, the Republic of Upper Volta and the Republic of Niger, members of the "Community" established by the French Constitution of 1958. Niger gained independence on 3 August 1960 and Upper Volta on 5 August 1960. On 4 August 1984, Upper Volta took the name Burkina Faso.

23. Following their independence, the two States concluded the Protocol of Agreement of 23 June 1964 concerning the delimitation of their common frontier. According to that Protocol, it was decided to take as basic documents for the determination of the frontier the 1927 *Arrêté*, as clarified by the Erratum of the same year, and the 1:200,000-scale map produced by the French Institut géographique national in 1960 (hereinafter the "IGN map" or the "1960 map"). The Protocol of Agreement also established a Joint Commission to demarcate the frontier on the ground. However, the Joint Commission did not succeed in accomplishing this task.

24. Le processus de négociation entre les deux Etats quant au tracé de leur frontière commune fut relancé au milieu des années 1980, ce qui conduisit à la conclusion de l'accord du 28 mars 1987 (enregistré aux Nations Unies par le Burkina Faso le 7 octobre 2010, sous le numéro d'enregistrement I-47964), complété par un protocole d'accord du même jour (enregistré aux Nations Unies par le Burkina Faso le 7 octobre 2010, sous le numéro d'enregistrement I-47965). Aux termes de l'article premier du protocole d'accord de 1987, la frontière entre les deux Etats devait «suivre le tracé» décrit dans l'arrêté, tel que précisé par son erratum (voir paragraphe 64 ci-après). L'article 2 — commun à l'accord et au protocole d'accord — prévoyait en outre que cette frontière «sera[it] matérialisée par des bornes frontières», conformément au tracé décrit par l'arrêté, précisé par son erratum. Cette deuxième disposition, afférente à la démarcation, précisait également que, «[e]n cas d'insuffisance de l'arrêté et de son erratum, le tracé sera[it] celui figurant sur la [carte IGN] et/ou tout autre document pertinent, accepté d'[un commun] accord [par les] Parties».

25. Par ailleurs, le protocole d'accord de 1987 institua une commission technique mixte d'abornement de la frontière (ci-après la «commission technique mixte») ainsi qu'un fonds, et régla certaines questions relatives aux droits des populations affectées par les opérations de démarcation. La commission technique mixte commença ses travaux en mai 1987 et constitua, en mars 1988, une équipe composée de quarante-deux experts issus des deux Etats et chargée de conduire des travaux topographiques sur le terrain. En septembre 1988, la commission technique mixte se réunit à Niamey pour procéder au report, sur une carte, du tracé résultant des travaux de reconnaissance effectués sur le terrain par ladite équipe d'experts. Les Parties divergent sur les résultats de cette réunion. Le Burkina Faso considère que le procès-verbal établit un «tracé consensuel» qui a ultérieurement fait l'objet d'une remise en question de la part du Niger au motif qu'il aurait été contraire à l'arrêté et à l'erratum. Le Niger, pour sa part, soutient que, si les Parties se sont, à différents moments, entendues sur des propositions de tracé de la frontière litigieuse, elles ne se sont jamais accordées sur un «tracé consensuel». Au surplus, le Niger prétend que la proposition de tracé provisoire de 1988 n'a jamais été formalisée dans un instrument juridique contraignant.

26. Au terme d'une rencontre ministérielle de concertation et de travail tenue en mai 1991, le ministre de l'intérieur du Niger et le ministre de l'administration territoriale du Burkina Faso publièrent un communiqué conjoint daté du 16 mai 1991, dans lequel était indiqué ce qui suit :

«1. De la borne astronomique de Tong-Tong à la rivière Sirba à Bossébangou en passant par la borne astronomique de Tao, la frontière est constituée par des segments de droite[s].

2. De la rivière Sirba à Bossébangou à la rivière Mékrou, il a été adopté le tracé de la frontière tel qu'[il] figure sur la [carte IGN].»

24. The negotiation process between the two States over the course of their common frontier was relaunched in the mid-1980s, resulting in the conclusion of the Agreement of 28 March 1987 (registered with the United Nations by Burkina Faso on 7 October 2010 under registration number I-47964), supplemented by a Protocol of Agreement of the same date (registered with the United Nations by Burkina Faso on 7 October 2010 under registration number I-47965). According to Article 1 of the 1987 Protocol of Agreement, the frontier between the two States "shall run" as described in the *Arrêté*, as clarified by the Erratum (see paragraph 64 below). Moreover, according to Article 2, common to both the Agreement and Protocol of Agreement, that frontier "shall be demarcated" following the course described in the *Arrêté*, as clarified by the Erratum. This second provision, relating to demarcation, also added that "[s]hould the *Arrêté* and Erratum not suffice, the course shall be that shown on the [IGN map], and/or any other relevant document accepted by joint agreement of the Parties".

25. The 1987 Protocol of Agreement also created a Joint Technical Commission on Demarcation of the Frontier (hereinafter the "Joint Technical Commission") and a Demarcation Fund, and dealt with certain questions concerning the rights of individuals affected by the demarcation. The Joint Technical Commission began its work in May 1987, and in March 1988 it set up a field team comprising 42 experts from the two States to conduct topographical work. The Joint Technical Commission held a meeting in Niamey in September 1988 to plot on a map the line resulting from the field surveys carried out by that team of experts. The Parties disagree as to the results of this meeting. Burkina Faso is of the view that the report established a "consensual line", which was later contested by Niger on the grounds that it was contrary to both the *Arrêté* and Erratum. Niger, for its part, maintains that, while the two Parties agreed on various proposals for the frontier line in dispute, they never agreed on a "consensual line". Furthermore, Niger contends that the provisional line proposed in 1988 has never been formalized in a binding legal instrument.

26. At the conclusion of a ministerial consultative and working meeting held in May 1991, the Minister of the Interior of Niger and the Minister for Territorial Administration of Burkina Faso issued a Joint Communiqué, dated 16 May 1991, which stated that:

"1. From the Tong-Tong astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou, passing through the Tao astronomic marker, the frontier shall consist of a series of straight lines.
2. From the River Sirba at Bossébangou to the River Mekrou, the course of the frontier adopted shall be that shown on the [IGN map]."

27. Lors d'une réunion de la commission technique mixte, tenue du 2 au 4 novembre 1994, le Niger remit cependant en cause la solution énoncée dans le communiqué conjoint, au motif qu'elle n'était pas conforme aux prévisions des articles 1 et 2 du protocole d'accord de 1987. Le Burkina Faso a contesté, au cours de la même réunion, le point de vue du Niger. Par la suite, le texte du communiqué conjoint ne fut pas soumis à la procédure de ratification requise par l'article 7 de l'accord de 1987.

28. Lors de sa quatrième session ordinaire, tenue en juillet 2001, la commission technique mixte parvint entre autres aux conclusions suivantes:

«1) Des hauteurs de N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong, la frontière a été définie sans ambiguïté à l'exception des ruines de Tokébangou à l'ouest desquelles passe la ligne frontière. Ces ruines n'ont pas été identifiées au moment de la reconnaissance du tracé.

. . . . . .

2) De Tchenguiliba à la rivière Mékrou, la frontière a été définie sans ambiguïté sous réserve de vérifier la position du village de Kogori par l'équipe de reconnaissance.

3) De la borne astronomique de Tong-Tong à la rivière Sirba à Bossébangou, l'expression «cette ligne s'infléchit ensuite vers le sud-est pour couper la piste automobile de Téra à Dori à la borne astronomique de Tao, située à l'ouest de la mare d'Ossolo, et atteindre la rivière Sirba à Bossébangou» a donné lieu à deux interprétations:

a) la frontière est constituée par deux (2) segments de droite:

— de la borne astronomique de Tong-Tong à la borne astronomique de Tao;

— de la borne astronomique de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou.

b) la frontière est constituée par une ligne courbe partant de la borne astronomique de Tong-Tong, passant par celle de Tao et aboutissant à la rivière Sirba à Bossébangou.

. . . . . .

4) De Bossébangou à Tchenguiliba, la commission a constaté des difficultés d'interprétation liées à la non-identification des villages cités dans l'erratum et à la compréhension du point où la ligne frontière coupe de nouveau la Sirba à hauteur du parallèle de Say. L'équipe technique de reconnaissance se rendra également dans la zone pour identifier ces villages ou leurs sites de 1927. Il s'agit des villages d'Alfassi, Kouro, Tokalan et Tankouro.»

29. La commission technique mixte décida en conséquence de constituer une équipe de reconnaissance afin, notamment, de localiser sur le terrain les ruines du village de Tokébangou, ainsi que les villages de Kouro,

27. At a meeting of the Joint Technical Commission from 2 to 4 November 1994, however, Niger called into question the solution set forth in the Joint Communiqué on the grounds that it was not consistent with the terms of Articles 1 and 2 of the 1987 Protocol of Agreement. Burkina Faso contested Niger's point of view during the same meeting. Thereafter, the text of the Joint Communiqué was not submitted to the ratification procedure required by Article 7 of the 1987 Agreement.

28. At the fourth ordinary session of the Joint Technical Commission, in July 2001, it was concluded, *inter alia*, that:

"1. The frontier was clearly defined from the heights of [Mount] N'Gouma to the astronomic marker of Tong-Tong, with the exception of the ruins of Tokébangou, which the frontier passes to the west. These ruins were not identified in the course of the survey of the frontier line

. . . . . .

2. The frontier was clearly defined from Tchenguiliba to the River Mékrou, subject to the survey team's verification of the position of the village of Kogori.

3. From the Tong-Tong astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou, the phrase 'this line then turns ['*s'infléchit*'] towards the south-east, cutting the Téra-Dori motor road at the Tao astronomic marker located to the west of the Ossolo Pool, and reaching the River Sirba at Bossébangou' has resulted in two interpretations:

(a) the frontier is composed of two (2) straight lines:

— from the Tong-Tong astronomic marker to the Tao astronomic marker;

— from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou.

(b) the frontier consists of a curved line, starting from the Tong-Tong astronomic marker, passing through the Tao marker and terminating at the River Sirba at Bossébangou.

. . . . . .

4. From Bossébangou to Tchenguiliba, the Commission noted problems of interpretation associated with the failure to identify the villages referred to in the Erratum and with the identification of the point at which the frontier again cuts the River Sirba at the level of the Say parallel. The technical survey team will also visit the area in order to identify these villages or their 1927 sites. The villages concerned are Alfassi, Kouro, Tokalan and Tankouro."

29. The Joint Technical Commission consequently decided to appoint a field survey team to locate in particular the ruins of the village of Tokébangou and the villages of Kouro, Alfassi, Tokalan, Tankouro and Kogori.

d'Alfassi, de Tokalen, de Tankouro et de Kogori. Cette décision ne fut cependant jamais mise en œuvre, et les divergences de vues persistèrent quant au tracé de la frontière entre la borne astronomique de Tong-Tong et un point situé à 1200 mètres à l'ouest du village de Tchenguiliba (désigné dans le compromis comme le «début de la boucle de Botou»).

30. Lors d'une réunion tenue le 24 février 2009, les Gouvernements du Burkina Faso et du Niger signèrent le compromis par lequel ils entendaient saisir la Cour de leur différend (voir paragraphe 1 ci-dessus).

31. Entre le 23 juin et le 3 juillet 2009, des experts des deux pays conduisirent une mission conjointe de relevé des coordonnées des bornes construites sur la frontière entre le Burkina Faso et le Niger dans le secteur allant du mont N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong et dans celui allant du début de la boucle de Botou jusqu'à la rivière Mékrou. Les résultats furent consignés dans un procès-verbal signé le 3 juillet 2009. En octobre 2009 fut menée une seconde mission conjointe aux fins de déterminer les coordonnées des points qui n'avaient pas encore été bornés dans les deux secteurs susmentionnés, à savoir le point d'intersection entre le cours de la Tapoa et l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say, et le point d'intersection entre ladite limite et le cours de la Mékrou. Les résultats de cette seconde mission firent l'objet d'un procès-verbal signé le 15 octobre 2009.

32. Dans une lettre du 29 octobre 2009, le ministre par intérim des affaires étrangères et de la coopération régionale du Burkina Faso proposa à son homologue nigérienne de considérer ces deux procès-verbaux comme représentant l'entente entre les deux gouvernements au sens de l'article 2 du compromis. La ministre nigérienne répondit par une lettre datée du 2 novembre 2009 dans laquelle elle confirmait «l'accord du Gouvernement nigérien avec cette proposition», de sorte que la lettre susvisée du ministre burkinabé et la sienne «constitu[ai]ent un accord consacrant l'entente du Burkina Faso et de la République du Niger sur les secteurs délimités de la frontière entre les deux pays». Le Niger a effectué la procédure interne visant à permettre la ratification de l'échange de lettres, en a informé le Burkina Faso par une lettre de son ministre des affaires étrangères en date du 13 février 2012 et a proposé que l'échange des instruments de ratification ait lieu le plus tôt possible.

33. En ce qui concerne le compromis, le protocole d'échange des instruments de sa ratification fut signé par les représentants des deux gouvernements le 20 novembre 2009. Le compromis lui-même, entré en vigueur le même jour, fut notifié à la Cour le 20 juillet 2010. Il était accompagné de l'échange de lettres susmentionné des 29 octobre et 2 novembre 2009 sous l'intitulé «Echange de notes consacrant l'entente des parties sur les secteurs délimités de la frontière» (voir paragraphe 1 ci-dessus).

*

However, that decision was never implemented, and the differences of opinion persisted with regard to the course of the frontier between the Tong-Tong astronomic marker and a point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba (referred to in the Special Agreement as the "beginning of the Botou bend").

30. At a meeting held on 24 February 2009, the Governments of Burkina Faso and Niger signed the Special Agreement whereby they agreed to submit the dispute to the Court (see paragraph 1 above).

31. From 23 June to 3 July 2009, experts of the two countries conducted a joint survey mission to record the co-ordinates of the markers constructed on the Burkina Faso-Niger frontier in the sectors running from Mount N'Gouma to the Tong-Tong astronomic marker and from the beginning of the Botou bend to the River Mekrou. The results were set out in a report signed on 3 July 2009. A second joint mission was carried out in October 2009, in order to ascertain the co-ordinates of the points which had still to be marked in the two above-mentioned sectors, namely the point where the course of the Tapoa intersects with the former boundary of Fada and Say *cercles*, and the point where that boundary intersects with the course of the Mekrou. The results of this second mission were set out in a report signed on 15 October 2009.

32. In a letter of 29 October 2009, the Acting Minister for Foreign Affairs and Regional Co-operation of Burkina Faso proposed to the Minister for Foreign Affairs and Co-operation of Niger that these two reports be considered as representing the agreement *request* between the two Governments within the meaning of Article 2 of the Special Agreement. The Niger Minister for Foreign Affairs and Co-operation replied in a letter dated 2 November 2009, in which she confirmed "the agreement of the Government of Niger to this proposal", so that the above-mentioned letter of 29 October 2009 and her own letter "constitute[d] an agreement *('accord')* placing on record the agreement *('entente')* between Burkina Faso and the Republic of Niger on the delimited sectors of the frontier between the two countries". Niger carried out the internal procedure to enable the ratification of the exchange of letters, informed Burkina Faso accordingly by a letter of its Minister for Foreign Affairs dated 13 February 2012 and proposed that the exchange of instruments of ratification take place as soon as possible.

33. As far as the Special Agreement is concerned, the Protocol of Exchange of the Instruments of its Ratification was signed by representatives of the two Governments on 20 November 2009. The Special Agreement itself, which entered into force on the same day, was notified to the Court on 20 July 2010. It was accompanied by the above-mentioned exchange of letters dated 29 October and 2 November 2009, under the title "Exchange of Notes embodying the agreement of the Parties on the delimited sectors of the frontier" (see paragraph 1 above).

*

34. Les Parties demandent à la Cour de régler le différend qui les oppose au sujet du tracé de leur frontière commune entre la borne astronomique de Tong-Tong et le début de la boucle de Botou, sur la base du point 1 de l'article 2 du compromis (voir paragraphe 2 ci-dessus) (voir croquis n° 1, p. 67). La Cour examinera ce différend dans la section III du présent arrêt. Auparavant, elle se penchera, dans la section II ci-après, sur la demande que lui présente le Burkina Faso, sur la base du point 2 de l'article 2 du compromis, au sujet des deux secteurs déjà abornés de la frontière, ceux qui se trouvent au nord de la borne astronomique de Tong-Tong et au sud du début de la boucle de Botou (voir croquis n° 1).

II. La demande relative aux deux secteurs allant, au nord, des hauteurs de N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong et, au sud, du début de la boucle de Botou à la rivière Mékrou

A. La demande du Burkina Faso

35. Aux points 1 et 3 de ses conclusions finales, le Burkina Faso demande à la Cour de dire et juger que sa frontière avec le Niger suit, pour le secteur situé entre les hauteurs de N'Gouma et la borne astronomique de Tong-Tong, et pour celui situé entre le début de la boucle de Botou et la rivière Mékrou, un tracé constitué par des lignes reliant des points dont il indique les coordonnées (voir au paragraphe 10 ci-dessus le texte des conclusions finales du Burkina Faso).

36. En présentant cette demande, le Burkina Faso ne prétend pas qu'il existerait encore, à l'heure actuelle, un différend entre lui-même et le Niger concernant ces deux secteurs de leur frontière commune. Il reconnaît que la commission technique mixte, instituée par le protocole d'accord de 1987, est parvenue en 2001 à des conclusions acceptées par les deux Parties en ce qui concerne les deux secteurs en cause, situés respectivement dans la partie nord et dans la partie sud de leur frontière commune. Les coordonnées des points que le Burkina Faso demande à la Cour de retenir pour tracer la ligne frontière dans ces deux secteurs correspondent à celles qui ont été relevées en 2009 par la mission conjointe désignée par les deux Etats et chargée de procéder aux relevés sur la base des travaux de la commission technique mixte relatifs aux secteurs en cause.

37. Le Burkina Faso prie néanmoins la Cour d'incorporer dans le dispositif de son arrêt le tracé de la frontière commune dans les deux secteurs au sujet desquels les Parties se sont entendues, de telle sorte que ce tracé soit revêtu de l'autorité de la chose jugée. Ainsi, selon le Burkina Faso, les deux Parties seront indiscutablement liées conformément à leur entente concernant ces deux secteurs, de la même manière qu'elles seront liées à l'égard du tracé de la frontière que déterminera la Cour en ce qui concerne le secteur au sujet duquel il subsiste un différend.

34. The Parties request the Court to settle the dispute between them regarding the course of their common frontier between the astronomic marker of Tong-Tong and the beginning of the Botou bend, on the basis of Article 2, point 1, of the Special Agreement (see paragraph 2 above) (see sketch-map No. 1, p. 67). The Court will examine that dispute in Part III of the present Judgment. Before doing so, it will deal, in Part II below, with the request submitted to it by Burkina Faso, on the basis of Article 2, point 2, of the Special Agreement, regarding the two sectors of the frontier which have already been demarcated, lying north of the Tong-Tong astronomic marker and south of the beginning of the Botou bend (see sketch-map No. 1).

II. The Request concerning the Two Sectors Running, in the North, from the Heights of N'Gouma to the Tong-Tong Astronomic Marker and, in the South, from the Beginning of the Botou Bend to the River Mekrou

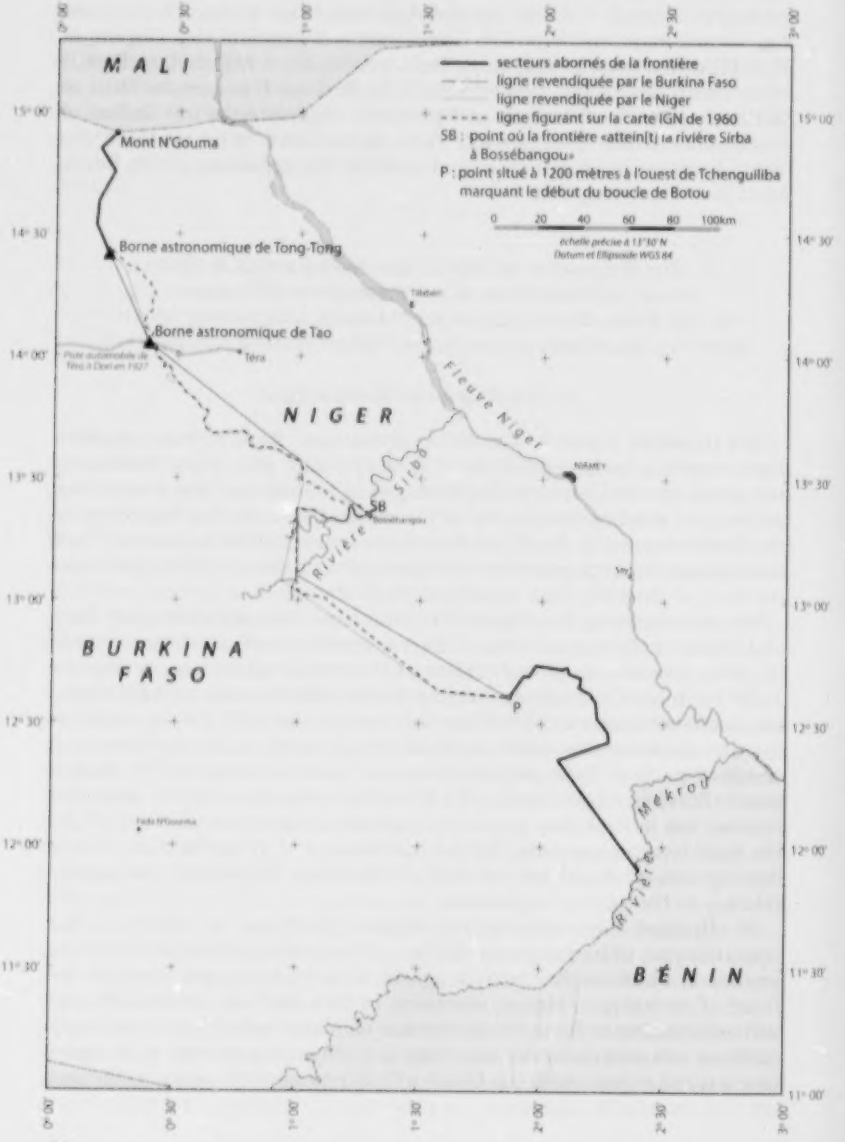
A. The Request of Burkina Faso

35. In points 1 and 3 of its final submissions, Burkina Faso requests the Court to adjudge and declare that its frontier with Niger follows, in the sector situated between the heights of N'Gouma and the Tong-Tong astronomic marker, and in the sector situated between the beginning of the Botou bend and the River Mekrou, a course which consists of lines linking points whose co-ordinates it provides (see the text of the final submissions of Burkina Faso in paragraph 10 above).

36. In submitting this request, Burkina Faso does not claim that there still exists, at the present time, a dispute between itself and Niger regarding these two sectors of their common frontier. It acknowledges that the Joint Technical Commission, created by the 1987 Protocol of Agreement, reached conclusions in 2001 that were accepted by both Parties concerning the two sectors in question, situated respectively in the northern and southern parts of their common frontier. The co-ordinates of the points which Burkina Faso requests the Court to adopt in order to draw the frontier line in these two sectors correspond to those recorded in 2009 by the joint mission appointed by the two States and given the task of conducting surveys based on the work of the Joint Technical Commission relating to the sectors in question.

37. Burkina Faso nevertheless requests the Court to include in the operative part of its Judgment the line of the common frontier in the two sectors on which the Parties have agreed, so as to endow this line with the force of *res judicata*. Hence, according to Burkina Faso, the two Parties will indisputably be bound in accordance with their agreement *("entente")* on those two sectors, in the same way that they will be bound with regard to the frontier line which the Court will determine with regard to the sector that remains in dispute.

Croquis n°1:
PRÉTENTIONS DES PARTIES ET LIGNE FIGURANT SUR LA CARTE IGN DE 1960
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration



Sketch Map 1:
PARTIES' CLAIMS AND LINE DEPICTED ON THE 1960 IGN MAP
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only

38. Pour fonder la compétence de la Cour en ce qui concerne les deux secteurs déjà abornés d'un commun accord, le Burkina Faso s'appuie sur le point 2 de l'article 2 du compromis, aux termes duquel la Cour est priée de:

«2. donner acte aux Parties de leur entente sur les résultats des travaux de la commission technique mixte d'abornement de la frontière Burkina Faso-Niger en ce qui concerne les secteurs suivants:

a) le secteur allant des hauteurs de N'Gouma à la borne astronomique de Tong-Tong;

b) le secteur allant du début de la boucle de Botou jusqu'à la rivière Mékrou.»

B. La position du Niger

39. Sans demander expressément à la Cour de rejeter la demande formulée par le Burkina Faso aux points 1 et 3 de ses conclusions finales, le Niger ne s'y associe pas.

Selon le Niger, puisqu'il existe déjà un accord entre les Parties concernant les deux secteurs en cause, il serait inutile que la Cour incorpore dans le dispositif de son arrêt une mention relative à ces secteurs. Le Niger indique qu'il a accepté l'inclusion dans le compromis du point 2 de l'article 2 par souci de parvenir à un accord permettant la saisine de la Cour, et en raison de l'insistance sur ce point du Burkina Faso. Il est cependant d'avis que la Cour devrait constater cette entente dans les motifs de son arrêt et régler le seul différend subsistant entre les Parties, celui qui est relatif à la portion de la frontière au sujet de laquelle la commission technique mixte n'a pu conclure ses travaux avec succès et les Parties, en conséquence, n'ont pu parvenir à s'entendre.

40. Aussi, dans ses conclusions finales, le Niger demande-t-il seulement à la Cour de tracer la frontière entre les deux Etats dans la partie qui va de la borne astronomique de Tong-Tong au point que les deux Parties ont identifié comme le «début de la boucle de Botou». Les conclusions finales du Niger correspondent ainsi, en réalité, au point 1 de l'article 2 du compromis.

C. L'examen par la Cour

41. La Cour rappelle d'abord que, même lorsqu'elle est saisie sur la base d'un compromis conclu entre les deux Etats qui se présentent devant elle, elle est toujours appelée à statuer sur les conclusions finales des parties telles qu'elles ont été formulées au terme de la procédure orale. Il n'y a pas de différence à cet égard entre le cas où la Cour est saisie par voie de requête unilatérale et celui où elle l'est en vertu d'un compromis.

42. Cependant, dans le cas où le compromis constitue la seule base de compétence, il va de soi que toute demande formulée par une partie dans

38. In order to found the Court's jurisdiction in respect of the two sectors already demarcated by mutual agreement, Burkina Faso relies on Article 2, point 2, of the Special Agreement, under the terms of which the Court is requested to:

> "2. place on record the Parties' agreement *['leur entente']* on the results of the work of the Joint Technical Commission on Demarcation of the Burkina Faso-Niger boundary with regard to the following sectors:
>
> *(a)* the sector from the heights of N'Gouma to the astronomic marker of Tong-Tong;
>
> *(b)* the sector from the beginning of the Botou bend to the River Mekrou."

B. The Position of Niger

39. Without expressly asking the Court to reject the request made by Burkina Faso in points 1 and 3 of its final submissions, Niger does not join in it.

According to Niger, since there already exists an agreement between the Parties regarding the two sectors in question, there is no need for the Court to include in the operative part of its Judgment a reference to those sectors. Niger indicates that it accepted the inclusion of Article 2, point 2, in the Special Agreement for the sake of reaching an agreement that would allow the Court to be seised, and because of Burkina Faso's insistence on this point. However, it takes the view that the Court should note the agreement in question in the reasoning of its Judgment and settle the only dispute which remains between the Parties, namely that relating to the part of the frontier in respect of which the Joint Technical Commission was unable to conclude its work successfully, and on which the Parties have therefore not been able to reach agreement.

40. Consequently, in its final submissions, Niger only requests the Court to draw the frontier between the two States in the section running from the Tong-Tong astronomic marker to the point which both Parties have identified as the "beginning of the Botou bend". Niger's final submissions thus correspond, in fact, to Article 2, point 1, of the Special Agreement.

C. Consideration by the Court

41. The Court first recalls that even when it is seised on the basis of a special agreement concluded between the two States that appear before it, it is always required to rule on the final submissions of the parties as formulated at the close of the oral proceedings. There is no difference in this respect between cases where the Court is seised by means of a unilateral application and those where it is seised by a special agreement.

42. However, in cases where the special agreement forms the only basis of jurisdiction, it goes without saying that any request made by a party in

ses conclusions finales ne peut relever de la compétence de la Cour que si elle demeure dans les limites définies par les dispositions du compromis, ce qu'il appartient à la Cour de vérifier.

43. A cet égard, la Cour relève que la demande formulée aux points 1 et 3 des conclusions finales du Burkina Faso ne cadre pas exactement avec les termes du compromis. Le Burkina Faso ne demande pas à la Cour, en effet, de «donner acte aux Parties de leur entente» concernant la délimitation de la frontière dans les deux secteurs concernés, mais plutôt de délimiter elle-même la frontière selon un tracé qui correspondrait aux conclusions de la commission technique mixte auxquelles les deux Parties ont donné leur accord. Quoique le résultat final soit en substance équivalent pour ce qui est du tracé lui-même, la demande du Burkina Faso n'est pas de même nature que celle que prévoit le compromis dans son article 2, point 2: une chose est, en effet, de constater l'existence d'un accord entre les parties et de leur en donner acte, autre chose est de s'approprier le contenu de cet accord pour en faire la substance d'une décision de la Cour elle-même. Prise à la lettre, la demande du Burkina Faso pourrait donc être rejetée comme excédant les limites de la compétence de la Cour telles que définies par le compromis.

44. Il est vrai cependant que la Cour a le pouvoir d'interpréter les conclusions finales des parties de manière à les maintenir, dans la mesure du possible, dans les limites de sa compétence résultant du compromis. En l'espèce, il serait possible d'interpréter les points 1 et 3 des conclusions finales du Burkina Faso, sans s'arrêter à leur lettre même, comme tendant en réalité à ce que la Cour donne acte aux Parties de leur entente. Ainsi comprise, cette demande resterait dans les limites de la compétence que le compromis a conférée à la Cour dans la présente affaire.

45. Toutefois, cela ne serait pas nécessairement suffisant pour que la Cour puisse accueillir une telle demande. Encore faudrait-il vérifier que l'objet de celle-ci se rattache à la fonction judiciaire de la Cour telle qu'elle est définie par son Statut.

Ainsi que la Cour a déjà eu l'occasion de le dire dans un contexte différent, mais en des termes ayant une portée générale:

> «même si, une fois saisie, elle estime avoir compétence, la Cour n'est pas toujours contrainte d'exercer cette compétence. Il y a des limitations inhérentes à l'exercice de la fonction judiciaire dont la Cour, en tant que tribunal, doit toujours tenir compte. Il peut ainsi y avoir incompatibilité entre, d'un côté, les désirs d'un demandeur ou même des deux parties à une instance et, de l'autre, le devoir de la Cour de conserver son caractère judiciaire. C'est à la Cour elle-même et non pas aux parties qu'il appartient de veiller à l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour.» (*Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 29.)

46. Ces considérations sont parfaitement transposables à la présente affaire, en dépit du fait que, à la différence de l'affaire du *Cameroun sep-*

its final submissions can fall within the jurisdiction of the Court only if it remains within the limits defined by the provisions of the special agreement, a matter which is for the Court to ascertain.

43. In this respect, the Court observes that the request contained in points 1 and 3 of the final submissions of Burkina Faso does not exactly correspond to the terms of the Special Agreement. Indeed, Burkina Faso does not request the Court to "place on record the Parties' agreement" *("leur entente")* regarding the delimitation of the frontier in the two sectors concerned, but rather to delimit itself the frontier according to a line that corresponds to the conclusions of the Joint Technical Commission upon which the two Parties have agreed. Although the final outcome is equivalent in substance as regards the line itself, Burkina Faso's request is not the same in nature as that contained in Article 2, point 2, of the Special Agreement: it is one thing to note the existence of an agreement between the Parties and to place it on record for them; it is quite a different matter to appropriate the content of that agreement in order to make it the substance of a decision of the Court itself. Taken literally, Burkina Faso's request could therefore be rejected as exceeding the limits of the Court's jurisdiction as defined by the Special Agreement.

44. It is true, however, that the Court has the power to interpret the final submissions of the parties in such a way as to maintain them, so far as possible, within the limits of its jurisdiction under the Special Agreement. In the present case, without dwelling on their precise language, it would be possible to interpret points 1 and 3 of the final submissions of Burkina Faso as seeking that the Court place on record the agreement of the Parties. Taken in that way, this request would remain within the limits of the jurisdiction which the Special Agreement conferred upon the Court in the present case.

45. Nevertheless, that would not necessarily be sufficient for the Court to be able to entertain such a request. It would still have to be verified that the object of this request falls within the Court's judicial function, as defined by its Statute.

As the Court has already had occasion to state in a different context, but in terms that have a general scope:

> "even if the Court, when seised, finds that it has jurisdiction, the Court is not compelled in every case to exercise that jurisdiction. There are inherent limitations on the exercise of the judicial function which the Court, as a court of justice, can never ignore. There may thus be an incompatibility between the desires of an applicant, or, indeed, of both parties to a case, on the one hand, and on the other hand the duty of the Court to maintain its judicial character. The Court itself, and not the parties, must be the guardian of the Court's judicial integrity." (*Northern Cameroons (Cameroon* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1963*, p. 29.)

46. These considerations are perfectly applicable to the present case, despite the fact that, unlike in the *Northern Cameroons* case, the Court

tentrional, la Cour a été saisie en vertu d'un compromis. Le compromis permet aux parties de définir librement les limites de la compétence, *stricto sensu*, qu'elles entendent conférer à la Cour. Il ne saurait leur permettre de modifier les limites de la fonction judiciaire de la Cour : celles-ci, parce qu'elles sont définies par le Statut, ne sont pas à la disposition des parties même d'accord entre elles, et s'imposent à elles comme elles s'imposent à la Cour elle-même.

47. C'est à la lumière de ce qui précède que la Cour doit déterminer si l'objet de la demande mentionnée au point 2 de l'article 2 du compromis se rattache à la fonction judiciaire attribuée à la Cour par son Statut.

48. En matière contentieuse, la fonction de la Cour, telle qu'elle est définie à l'article 38, paragraphe 1, du Statut, est de «régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis». Il en résulte que les demandes que les parties soumettent à la Cour ne doivent pas seulement pouvoir se rattacher à une base de compétence valide, mais doivent aussi toujours se rapporter à la fonction de règlement des différends. Comme la Cour l'a déjà indiqué, également dans un contexte différent de celui de la présente affaire :

> «La Cour, comme organe juridictionnel, a pour tâche de résoudre des différends existant entre Etats. L'existence d'un différend est donc la condition première de l'exercice de sa fonction judiciaire.» (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 270-271, par. 55; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 476, par. 58.)

49. C'est à la Cour qu'il appartient de constater objectivement l'existence d'un différend, sans être liée à cet égard par les affirmations des parties (*ibid.*, par. 55 et 58).

50. En l'espèce, la tâche de la Cour est d'autant plus aisée qu'aucune des deux Parties ne prétend, et n'a jamais prétendu, qu'il subsistait entre elles un différend relativement à la délimitation de la frontière dans les deux secteurs en cause à la date de l'introduction de l'instance — ni d'ailleurs qu'un tel différend serait apparu par la suite. L'absence de différend est amplement confirmée par les pièces du dossier. Le compromis, dûment ratifié par les deux Parties (voir paragraphe 33 ci-dessus), indique, de la façon la plus claire, que «les travaux de la commission technique mixte ... d'abornement ... ont permis aux parties de s'accorder sur les secteurs [en cause] de la frontière». Il indique aussi que «les deux Parties acceptent comme définitifs les résultats des travaux effectués sur lesdits secteurs». Son article 2, point 2, déjà cité, prévoit que la Cour soit priée de «donner acte aux Parties de leur entente» sur les résultats des travaux de la commission concernant ces deux secteurs. Dire que les parties se sont «accordées», qu'elles sont parvenues à une «entente», c'est nécessairement signifier qu'aucun différend ne les oppose plus sur ce qui fait l'objet de cette «entente».

has been seised by means of a special agreement. A special agreement allows the parties to define freely the limits of the jurisdiction, *stricto sensu*, which they intend to confer upon the Court. It cannot allow them to alter the limits of the Court's judicial function: those limits, because they are defined by the Statute, are not at the disposal of the parties, even by agreement between them, and are mandatory for the parties just as for the Court itself.

47. In the light of the foregoing, the Court must determine whether the object of the request contained in Article 2, point 2, of the Special Agreement falls within the judicial function attributed to the Court by its Statute.

48. In contentious cases, the function of the Court, as defined in Article 38, paragraph 1, of the Statute, is to "decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it". Consequently, the requests that parties submit to the Court, must not only be linked to a valid basis of jurisdiction, but must also always relate to the function of deciding disputes. As the Court has already indicated, also in a context different from that of the present case:

> "The Court, as a court of law, is called upon to resolve existing disputes between States. Thus the existence of a dispute is the primary condition for the Court to exercise its judicial function." (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, pp. 270-271, para. 55; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 476, para. 58.)

49. It is for the Court to determine objectively whether there is a dispute, without being bound in that respect by the assertions of the parties (*ibid.*, paras. 55 and 58).

50. In the present case, the Court's task is all the more straightforward since neither of the two Parties claims, or has ever claimed, that a dispute continued to exist between them concerning the delimitation of the frontier in the two sectors in question on the date when the proceedings were instituted — nor that such a dispute has subsequently arisen. The absence of a dispute is amply confirmed by the documents in the case file. The Special Agreement, duly ratified by both Parties (see paragraph 33 above), states in the clearest manner that "thanks to the work of the Joint Technical Commission on Demarcation . . ., the Parties have been able to reach agreement *['s'accorder']* in respect of [these] sectors of the frontier". It further states that "the two Parties accept the results of the work carried out in those sectors as definitive". Article 2, point 2, which was previously cited, provides that the Court be requested to "place on record the Parties' agreement *['leur entente']*" on the results of the work of the Commission with regard to these two sectors. To affirm that the Parties have "reach[ed] agreement" *("[se sont] accord[ées]")*, or that there is an "agreement" *("entente")* between them, necessarily signifies that there is no longer any dispute between them on the subject-matter of that "agreement" *("entente")*.

51. Si les Parties ont paru soutenir des thèses différentes, c'est sur la question de savoir si l'«entente» à laquelle se réfère l'article 2, point 2, du compromis a d'ores et déjà donné naissance à un accord juridiquement contraignant pour les deux Parties en vertu du droit international.

Le Niger a soutenu, en réponse notamment à la question posée par un membre de la Cour à l'audience, que «l'accord intervenu entre les deux Etats sur les secteurs abornés était définitivement acquis». Il a toutefois précisé que l'échange de lettres des 29 octobre et 2 novembre 2009 ne faisait pas encore droit entre les Parties mais qu'il ne tenait qu'au Burkina Faso d'accomplir à son tour la procédure de ratification requise s'il voulait que ledit accord devienne un instrument juridique contraignant entre lui et le Niger.

Le Burkina Faso a paru mettre en doute l'existence, à l'heure actuelle, d'un accord juridiquement contraignant. Il a fait valoir que le terme employé à l'article 2, point 2, du compromis est celui d'«entente», qui n'est pas exactement synonyme d'«accord», qu'il n'a pas encore ratifié, conformément à l'article 7 de l'accord de 1987, l'«entente» entre les Parties constituée par l'échange de lettres des 29 octobre et 2 novembre 2009, et que ce n'est que lorsque la Cour aura «pris acte» de cette entente que le différend frontalier sera «complètement réglé».

52. Aux yeux de la Cour, la question déterminante est celle de savoir s'il existait à la date d'introduction de l'instance un différend entre les Parties concernant ces deux secteurs, et à cette question la réponse est indiscutablement négative pour les raisons qui viennent d'être exposées.

53. Peu importe, du point de vue de la fonction judiciaire de la Cour, que l'«entente» à laquelle les Parties sont parvenues ait été déjà incorporée dans un instrument juridiquement contraignant ou ne le soit pas encore. A supposer qu'un tel instrument soit d'ores et déjà entré en vigueur entre les Parties, il n'appartiendrait pas à la Cour de leur en donner acte dans le dispositif d'un arrêt, car un tel prononcé serait étranger à sa fonction judiciaire consistant à régler des différends. Et, à supposer que l'instrument juridique consacrant l'«entente» ne soit pas encore entré en vigueur, il n'appartiendrait pas à la Cour de se substituer aux Parties: puisque celles-ci reconnaissent l'une et l'autre qu'elles ont trouvé un terrain d'accord, il leur appartient, si besoin est, d'accomplir les démarches qui seraient encore nécessaires pour que l'accord entre en vigueur. Une décision judiciaire ne peut pas être ainsi sollicitée comme un substitut à l'accomplissement des formalités nécessaires à l'entrée en vigueur d'un accord entre Etats. Au demeurant, puisqu'il existe une obligation de respecter tant les accords interétatiques que les arrêts de la Cour, l'«autorité de la chose jugée» dont serait prétendument revêtue, selon le Burkina Faso, la délimitation opérée dans les deux secteurs en cause si la Cour faisait droit à la demande de cet Etat ne renforcerait pas le caractère obligatoire de ladite délimitation.

51. If the Parties have appeared to argue differently, it is on the question of whether the *"entente"* referred to in Article 2, point 2, of the Special Agreement has already resulted in an agreement which is legally binding for the two Parties under international law.

Niger has maintained, in particular in reply to a question put by a Member of the Court during the hearings, that "[t]he agreement between the two States on the demarcated sectors was definitively reached". It has however stated that the exchange of letters of 29 October and 2 November 2009 was not yet legally binding between the Parties, but that it was up to Burkina Faso for its part to follow the necessary ratification procedure, should it wish the said agreement to become a binding legal instrument between itself and Niger.

Burkina Faso has appeared to cast doubt on the existence, at the present time, of a legally binding agreement. It has contended that the term used in Article 2, point 2, of the Special Agreement is *"entente"* in French, which is not precisely synonymous with the word *"accord"* (agreement), that it has not yet ratified, in accordance with Article 7 of the 1987 Agreement, the *"entente"* between the Parties constituted by the exchange of letters of 29 October and 2 November 2009, and that only once this *entente* has been "placed on the record" by the Court will the frontier dispute "be completely resolved".

52. In the opinion of the Court, the decisive question is whether a dispute existed between the Parties concerning these two sectors on the date when the proceedings were instituted, and the answer to that question is indisputably negative, for the reasons which have just been set forth.

53. It matters little, from the point of view of the judicial function of the Court, whether or not the *"entente"* reached by the Parties has already been incorporated into a legally binding instrument. If such an instrument had already entered into force between the Parties, it would not be for the Court to record that fact in the operative part of a Judgment, since such a pronouncement would lie outside its judicial function, which is to decide disputes. And if the legal instrument embodying the *"entente"* had not yet entered into force, it would not be for the Court to substitute itself for the Parties: since they both recognize that they have found some common ground, it is for them, if need be, to take any step which remains necessary for that agreement to enter into force. A judicial decision may not be requested in this way as a substitute for the completion of the treaty-making process between States. Furthermore, since there is an obligation to comply both with international agreements and with Judgments of the Court, the "force of *res judicata*" with which, according to Burkina Faso, the delimitation effected in the two sectors in question would be endowed if the Court acceded to its request would not reinforce the binding character of that delimitation.

54. Le Burkina Faso cite deux précédents dans lesquels la Cour permanente de Justice internationale aurait accepté, selon lui, de donner acte, dans le dispositif même d'un arrêt, d'un accord conclu entre les parties.

55. Mais la Cour estime que ces précédents ne sont pas pertinents, car l'un et l'autre visent l'hypothèse d'un accord qui serait intervenu entre les parties en cours d'instance, et non l'hypothèse dans laquelle le différend avait été résolu entre les parties avant même la saisine de la Cour.

56. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 6 décembre 1930 en l'affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex (deuxième phase)*, la Cour permanente de Justice internationale a estimé

> «que ... rien ne semble s'opposer à ce que la Cour englobe dans son arrêt un accord préalablement intervenu entre les Parties; que le «jugement d'accord», sans être expressément prévu par le Statut, est conforme à l'esprit de celui-ci» (*C.P.J.I. série A n° 24*, p. 14).

Mais, comme le montre sans doute possible le contexte de cette affirmation, la Cour permanente avait à l'esprit l'éventualité d'un accord que les parties auraient conclu en cours d'instance, conformément aux termes particuliers du compromis conclu dans cette affaire, mettant ainsi fin à tout ou partie du différend qui les opposait initialement, c'est-à-dire de celui que l'introduction de l'instance avait pour objet de soumettre à cette Cour.

57. Il en va de même de l'arrêt rendu en l'affaire *Société commerciale de Belgique* (*arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 78*, p. 178). Dans cette affaire, la Cour permanente a, dans le dispositif de son arrêt, précisé qu'elle «constat[ait] l'accord des Parties» en ce qui concerne le caractère définitif et obligatoire des sentences arbitrales précédemment rendues entre le Gouvernement hellénique et la Société commerciale de Belgique, sentences dont l'exécution était au cœur du différend soumis à cette Cour. C'est en cours d'instance que l'accord en question était intervenu, en conséquence de déclarations du Gouvernement hellénique reconnaissant le caractère obligatoire des sentences ayant prononcé des condamnations pécuniaires à son égard, déclarations dont la Belgique a considéré qu'elles «modifiaient le caractère du différend», la conduisant à retirer une partie de ses conclusions initiales. Dans ces conditions, on comprend que la Cour permanente ait formellement constaté, dans le dispositif de son arrêt, l'accord intervenu entre les Parties en cours d'instance, accord dont l'existence ne pouvait qu'influer sur le règlement au fond du différend initialement soumis à la juridiction.

58. Dans les circonstances de l'espèce, il n'est pas nécessaire que la Cour se prononce sur une telle hypothèse. Ce que prévoit le compromis, c'est que la Cour donne acte de l'entente à laquelle les Parties sont parvenues à l'issue de leurs négociations, avant l'introduction de l'instance. Selon le Burkina Faso, cette mention devrait figurer dans le dispositif de l'arrêt. Mais, pour les raisons exposées plus haut, la Cour estime qu'une telle demande n'est pas compatible avec sa fonction judiciaire.

54. Burkina Faso cites two precedents, in which it claims that the Permanent Court of International Justice consented to record, in the actual operative part of a Judgment, an agreement concluded between the parties.

55. However, the Court considers that those precedents are not relevant, since they both contemplate situations in which an agreement is reached between the parties during the proceedings, and not a situation in which the dispute had been resolved between the parties before seising the Court.

56. In the Order that it made on 6 December 1930 in the case concerning *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (Second Phase)*, the Permanent Court of International Justice took the view that

> "there seems nothing to prevent the Court from embodying in its judgment an agreement previously concluded between the Parties; as a 'judgment by consent', though not expressly provided for by the Statute, is in accordance with the spirit of that instrument" (*P.C.I.J., Series A, No. 24*, p. 14).

However, as the context of this assertion shows beyond all doubt, the Permanent Court had in mind the possibility of an agreement which the parties might conclude during the proceedings, pursuant to the particular terms of the Special Agreement in that case, thereby putting an end to all or part of the original dispute between them, i.e., the dispute which the institution of the proceedings was intended to bring before that Court.

57. The same applies to the Judgment rendered in the case concerning *Société Commerciale de Belgique* (*Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 78*, p. 178). In that case, the Permanent Court stated in the operative clause that it "not[ed] the agreement between the Parties" with regard to the definitive and obligatory character of the arbitral awards made previously between the Greek Government and the *Société commerciale de Belgique*, awards whose execution lay at the heart of the dispute submitted to that Court. The agreement in question was arrived at during the proceedings, as a consequence of declarations of the Greek Government acknowledging the obligatory character of the financial awards made against it, declarations which Belgium treated as "changing the character of the dispute", leading it to withdraw part of its original submissions. In these circumstances, it is understandable that the Permanent Court formally noted, in the operative part of its Judgment, the agreement arrived at between the Parties during the proceedings, an agreement whose existence was bound to influence the settlement on the merits of the dispute originally brought before the Court.

58. In the circumstances of the present case, it is not necessary for the Court to rule on such a possibility. What the Special Agreement provides for is that the Court should place on record the *"entente"* reached by the Parties at the end of their negotiations, before the proceedings were instituted. According to Burkina Faso, this should be included in the operative part of the Judgment. But for the reasons explained above, the Court considers that such a request is not compatible with its judicial function.

59. Ainsi, le seul différend qui subsistait entre les Parties à la date d'introduction de l'instance, et qui subsiste encore, a pour objet le tracé de la frontière commune entre la borne de Tong-Tong et le début de la boucle de Botou, soit le secteur au sujet duquel la commission technique mixte n'a pas pu conclure ses travaux avec succès et pour lequel les Parties soumettent à la Cour des solutions divergentes. C'est ce secteur qui donnera lieu à l'examen auquel il va être procédé dans la suite du présent arrêt; lui seul sera délimité dans le dispositif de l'arrêt.

III. Le tracé de la portion de la frontière demeurant en litige

A. Le droit applicable

60. La Cour devant se prononcer sur la délimitation de la frontière qui reste en litige, il lui incombe d'abord de déterminer le droit applicable à ce sujet.

61. L'article 6 du compromis, intitulé «Droit applicable», stipule:

> «Les règles et principes du droit international qui s'appliquent au différend sont ceux énumérés au paragraphe premier de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, y compris le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation et l'accord du 28 mars 1987.»

62. Le renvoi au paragraphe premier de l'article 38 du Statut de la Cour indique clairement que les règles et principes mentionnés dans cette disposition du Statut doivent être appliqués à toute question qu'il serait nécessaire pour la Cour de trancher afin de se prononcer sur le différend.

63. Parmi les règles du droit international applicables au différend, la disposition susvisée du compromis met en exergue «le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation et l'accord du 28 mars 1987».

Un renvoi au principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation figurait également dans le préambule du compromis sur la base duquel avait été soumise à la Cour l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*. La Chambre de la Cour chargée de connaître de l'affaire en avait conclu qu'elle ne pouvait pas «écarter le principe de l'*uti possidetis juris* dont l'application a précisément pour conséquence le respect des frontières héritées» (*arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 565, par. 20).

La formule utilisée dans le compromis en l'espèce est similaire au texte de la résolution AGH/Rés. 16 (I) adoptée au Caire en 1964 à la première session de la conférence des chefs d'Etat et de gouvernement africains, selon laquelle tous les Etats membres de l'Organisation de l'unité afri-

59. Thus, the only dispute which remained between the Parties on the date when the proceedings were instituted, and which continues to exist, has as its subject-matter the course of the common frontier between the Tong-Tong marker and the beginning of the Botou bend, that is, the sector on which the Joint Technical Commission was unable to conclude its work successfully and in respect of which the Parties have presented the Court with different solutions. It is this sector which will be examined in the remainder of this Judgment; only this sector will be delimited in the operative clause of the Judgment.

III. The Course of the Section of the Frontier Remaining in Dispute

A. Applicable Law

60. Since the Court is required to rule on the delimitation of the frontier remaining in dispute, it must first determine the relevant applicable law.

61. Article 6 of the Special Agreement, entitled "Applicable law", stipulates:

> "The rules and principles of international law applicable to the dispute are those referred to in Article 38, paragraph 1, of the Statute of the International Court of Justice, including: the principle of the intangibility of boundaries inherited from colonization and the Agreement of 28 March 1987."

62. The reference to Article 38, paragraph 1, of the Statute of the Court clearly indicates that the rules and principles mentioned in that provision of the Statute must be applied to any question that it might be necessary for the Court to resolve in order to rule on the dispute.

63. Amongst the rules of international law applicable to the dispute, the above-mentioned provision of the Special Agreement highlights "the principle of the intangibility of boundaries inherited from colonization and the Agreement of 28 March 1987".

A reference to the principle of intangibility of boundaries inherited from colonization also appeared in the preamble to the Special Agreement on the basis of which the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)* was brought before the Court. The Chamber of the Court which dealt with the case concluded that it could not "disregard the principle of *uti possidetis juris*, the application of which gives rise to this respect for intangibility of frontiers" (*Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 565, para. 20).

The wording used in the Special Agreement in the present case is similar to the text of resolution AGH/Res. 16 (I) adopted in Cairo in 1964 at the first session of the Conference of African Heads of State and Government, whereby the Conference declared that all member States of the Organiza-

caine «s'engagent à respecter les frontières existant au moment où ils ont accédé à l'indépendance». Par la suite, l'article 4 *b)* de l'Acte constitutif de l'Union africaine a énoncé le principe du «respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance».

Les deux Parties ont constamment invoqué dans leurs écritures et plaidoiries soit le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation, soit le principe de l'*uti possidetis juris*. Elles se réfèrent ainsi aux frontières telles qu'elles existaient entre les deux territoires français d'outre-mer en cause, celui du Niger et celui de la Haute-Volta, aux dates, très rapprochées entre elles, auxquelles les deux Parties ont accédé à l'indépendance (respectivement le 3 et le 5 août 1960).

64. Dans la présente espèce, le compromis fournit, par ailleurs, des indications spécifiques quant à la manière dont le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation doit être appliqué. En effet, l'article 6 du compromis commande d'appliquer «l'accord du 28 mars 1987» (dénommé ci-après l'«accord de 1987»), qui lie les deux Parties et qui vise, d'après son titre, à «la matérialisation de la frontière entre les deux pays». Les deux premiers articles de cet accord sont aussi reproduits textuellement dans un considérant du compromis (voir paragraphe 2 ci-dessus), ce qui démontre l'importance que les Parties attachent à ces dispositions pour le règlement du différend qui les oppose. Ils sont ainsi libellés:

«*Article premier*

La frontière entre les deux Etats va des hauteurs de N'Gouma, situées au nord du gué de Kabia, jusqu'à l'intersection de l'ancienne limite des cercles de Fada et de Say avec le cours de la Mékrou, telle que décrite par l'arrêté du 31 août 1927, précisé par son erratum du 5 octobre 1927.

Article 2

La frontière sera matérialisée par des bornes frontières conformément au tracé décrit par l'arrêté 2336 du 31 août 1927, précisé par son erratum 2602/APA du 5 octobre 1927. En cas d'insuffisance de l'arrêté et de son erratum, le tracé sera celui figurant sur la carte au 1/200 000 de l'Institut géographique national de France, édition 1960, et/ou de tout autre document pertinent, accepté d'accord Parties.»

Dans l'un des deux textes originaux de l'accord de 1987 soumis en copie à la Cour par les Parties, la référence à l'arrêté dans l'article premier n'est pas complétée par une mention de l'erratum. Toutefois, cette omission est vraisemblablement due à une inadvertance, comme le démontre le considérant du compromis qui, à l'instar de l'autre texte original du même accord, reproduit les mots «précisé par son erratum du 5 octobre 1927». Seul cet ajout rend le texte de l'article premier cohérent avec celui de l'article 2. D'ailleurs, aucune des Parties n'a contesté le fait que l'accord de 1987 renvoie à l'arrêté tel que précisé par son erratum.

tion of African Unity "solemnly . . . pledge themselves to respect the borders existing on their achievement of national independence". Subsequently, Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the African Union laid down the principle of "respect of borders existing on achievement of independence".

The two Parties have consistently invoked in their pleadings either the principle of the intangibility of boundaries inherited from colonization or the *uti possidetis juris* principle. Thus, the Parties referred to the boundaries as they existed between the two French overseas territories in question, Niger and Upper Volta, on the dates — which are very close to each other — on which the two Parties gained independence (3 and 5 August 1960, respectively).

64. In the present case, the Special Agreement provides specific indications as to the way in which the principle of the intangibility of boundaries inherited from colonization must be applied. Article 6 of the Special Agreement requires the application of "the Agreement of 28 March 1987" (hereinafter the "1987 Agreement"), which binds the two Parties and the objective of which is, according to its title, "the demarcation of the frontier between the two countries". The first two articles of this Agreement are also reproduced word for word in a recital of the Special Agreement (see paragraph 2 above), which demonstrates the importance the Parties attach to those provisions for the settlement of the dispute between them. They read as follows:

"*Article 1*

The frontier between the two States shall run from the heights of N'Gouma, situated to the north of the Kabia ford, to the intersection of the former boundary of the *cercles* of Fada and Say with the course of the Mekrou, as described in the *Arrêté* [order] of 31 August 1927, as clarified by the Erratum of 5 October 1927.

Article 2

The frontier shall be demarcated by boundary markers following the course described by *Arrêté* 2336 of 31 August 1927, as clarified by Erratum 2602/APA of 5 October 1927. Should the *Arrêté* and Erratum not suffice, the course shall be that shown on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national de France, 1960 edition, and/or any other relevant document accepted by joint agreement of the Parties."

In one of the two original texts of the 1987 Agreement, a copy of which was submitted to the Court by the Parties, the reference to the *Arrêté* in Article 1 is not accompanied by a reference to the Erratum. However, that omission is probably due to an oversight, as demonstrated by the recital of the Special Agreement which, like the other original text of the same Agreement, reproduces the words "as clarified by the Erratum of 5 October 1927". Only with the addition of those words is the text of Article 1 coherent with that of Article 2. Moreover, neither Party contested the fact that the 1987 Agreement refers to the *Arrêté* as clarified by its Erratum.

65. Bien que l'accord de 1987 ait pour objet la « matérialisation de la frontière » entre les deux pays par l'installation de bornes, il énonce avant tout les critères qui doivent être appliqués pour déterminer le « tracé » de la frontière. Ces critères sont donc pertinents aussi pour les secteurs que la commission technique mixte n'a pas réussi à aborner. L'accord de 1987 précise quels actes et documents de l'administration coloniale française doivent être utilisés pour déterminer la ligne de délimitation existant au moment de l'accession des deux pays à l'indépendance.

66. A cet égard, l'accord de 1987 attribue une importance particulière à l'arrêté du 31 août 1927, tel qu'il a été précisé par son erratum du 5 octobre 1927. Il s'agit de l'arrêté « fixant les limites des Colonies de la Haute-Volta et du Niger », édicté par le gouverneur général de l'Afrique occidentale française sur la base d'un décret du président de la République française du 28 décembre 1926, dans lequel il était indiqué : « [u]n arrêté du Gouverneur général en Commission permanente du Conseil de Gouvernement déterminera le tracé de la limite des deux colonies dans cette région ». Comme la Chambre de la Cour l'a souligné dans l'affaire du *Différend frontalier (Bénin/Niger)*,

> « le principe de l'*uti possidetis juris* suppose non seulement de se référer aux titres juridiques en vigueur, mais aussi de prendre en compte la manière dont ces titres étaient interprétés et appliqués par les autorités publiques ... de la puissance coloniale » (*arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 148, par. 140).

Il résulte de l'accord de 1987 que l'arrêté, tel que précisé par son erratum, constitue l'instrument à appliquer pour la délimitation de la frontière. Il doit être interprété dans son contexte, en tenant compte des circonstances de son adoption et de son exécution par les autorités coloniales. Pour ce qui est des rapports entre l'arrêté et son erratum, la Cour relève que, dès lors que l'erratum a pour objet de corriger rétroactivement le texte de l'arrêté, il s'incorpore à ce dernier. C'est pourquoi, dans la suite du présent arrêt, chaque fois qu'il sera question de l'« arrêté », il s'agira, sauf indication contraire, de l'arrêté dans la rédaction que lui a donnée l'erratum.

67. L'article 2 de l'accord de 1987 envisage l'hypothèse d'une « insuffisance de l'arrêté et de son erratum » et établit que, dans ce cas, « le tracé sera celui figurant sur la carte [au] 1/200 000 de l'Institut géographique national de France, édition 1960 » ou résultant de « tout autre document pertinent, accepté d'accord Parties ». Les Parties ne considèrent toutefois pas avoir accepté de document pertinent autre que la carte IGN. D'après l'accord de 1987, cette carte n'entre en jeu qu'à titre subsidiaire, en cas d'« insuffisance » de l'arrêté. L'accord de 1987 implique que l'exigence de recourir à la carte IGN quand l'arrêté se révèle insuffisant est applicable non seulement à la délimitation mais aussi à la démarcation, ainsi que les deux Parties l'ont admis dans leurs écritures et plaidoiries. C'est surtout quant à l'interprétation de la formule qui figure à l'article 2 de l'accord de 1987 et à son application au présent différend que les Parties expriment

65. Although the aim of the 1987 Agreement is the "demarcation of the frontier" between the two countries through the installation of markers, it lays down first of all the criteria that must be applied to determine the "course" of the frontier. Those criteria are thus also relevant to the sectors that the Joint Technical Commission was unable to demarcate. The 1987 Agreement specifies the acts and documents of the French colonial administration which must be used to determine the delimitation line that existed when the two countries gained independence.

66. In this regard, the 1987 Agreement accords particular importance to the *Arrêté* of 31 August 1927, as clarified by its Erratum of 5 October 1927. This is the *Arrêté* "fixing the boundaries of the Colonies of Upper Volta and Niger", issued by the Governor-General of French West Africa on the basis of a Decree of the President of the French Republic of 28 December 1926, in which it was indicated: "[a]n *Arrêté* of the Governor-General in Standing Committee of the Government Council shall determine the course of the boundary of the two Colonies in this area". As the Chamber of the Court emphasized in the case concerning the *Frontier Dispute (Benin/Niger)*,

> "the *uti possidetis juris* principle requires not only that reliance be placed on existing legal titles, but also that account be taken of the manner in which those titles were interpreted and applied by the competent public authorities of the colonial Power" (*Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 148, para. 140).

It follows from the 1987 Agreement that the *Arrêté* as clarified by its Erratum is the instrument to be applied for the delimitation of the boundary. It has to be interpreted in its context, taking into account the circumstances of its enactment and implementation by the colonial authorities. As to the relationship between the *Arrêté* and its Erratum, the Court observes that, since the purpose of the Erratum is to correct the text of the *Arrêté* retroactively, it forms an integral part of the latter. For that reason, whenever reference is made to the "*Arrêté*" in the remainder of the present Judgment, that will signify, unless otherwise indicated, the wording of the *Arrêté* as amended by the Erratum.

67. Article 2 of the 1987 Agreement provides for the possibility of "the *Arrêté* and Erratum not suffic[ing]" and establishes that, in that event, "the course shall be that shown on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national de France, 1960 edition" or resulting from "any other relevant document accepted by joint agreement of the Parties". The Parties do not consider, however, that they have accepted any relevant document other than the IGN map. According to the 1987 Agreement, that map may only be used on an alternative basis, should the *Arrêté* "not suffice". The 1987 Agreement implies that the requirement of having recourse to the IGN map should the *Arrêté* prove insufficient is applicable not only to a delimitation, but also to a demarcation, as both Parties acknowledged in their pleadings. It is primarily in relation to the interpretation of the wording of Article 2 of the 1987 Agreement and its applica-

des opinions divergentes. Le Burkina Faso soutient que l'arrêté ne peut être considéré comme insuffisant que par rapport à une seule portion de la frontière, alors que le Niger insiste sur le caractère imprécis et peu clair qui serait propre à l'arrêté, lequel contiendrait même, selon lui, certaines erreurs. Les questions d'interprétation et d'application qui divisent les Parties seront, en tant que de besoin, examinées par la Cour quand elle se prononcera sur la délimitation dans les différentes portions non abornées de la frontière.

68. Bien qu'elle ait été établie sous les auspices de l'administration de l'Afrique occidentale française, la carte IGN n'est pas un document officiel. Dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, la Chambre de la Cour a observé qu'en général, «[e]n matière de délimitation de frontières ou de conflit territorial international, les cartes ne sont que de simples indications, plus ou moins exactes selon les cas» (*arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 582, par. 54). La Chambre a toutefois considéré, à propos de la carte IGN en question, que, «en tenant compte de la date à laquelle les levés [avaient] été effectués et de la neutralité de la source» et dans l'hypothèse où «toutes les autres preuves [faisaient] défaut ou ne suffis[aient] pas pour faire apparaître un tracé précis, la valeur probante de [cette] carte dev[enait] déterminante» (*ibid.*, p. 586, par. 62). Dans la présente affaire, par l'effet de l'article 2 de l'accord de 1987, le tracé figurant sur la carte IGN a toujours une valeur déterminante, dès lors qu'il y a insuffisance de l'arrêté. Le rôle ainsi attribué à la carte peut s'expliquer par le fait que, comme l'atteste une note établie par l'IGN le 27 janvier 1975, la frontière a été tracée sur la carte «d'après les renseignements fournis par les chefs des circonscriptions frontalières et d'après les renseignements recueillis sur le terrain auprès des chefs de villages et de populations» (*ibid.*, p. 586, par. 61). Ainsi que le relève le Niger, qui n'en tire cependant que des conséquences partielles, la carte IGN est censée refléter les effectivités coloniales à la date critique. Toutefois, conformément à l'accord de 1987, la ligne frontière tracée sur la carte IGN s'impose à titre subsidiaire même si elle ne correspond pas à ces effectivités.

69. Lorsqu'il est fait recours à la carte IGN[2], il faut tenir compte du fait que, sur celle-ci, la ligne frontière est figurée, par convention, par des croisillons discontinus. Il est néanmoins aisé de compléter la ligne en rejoignant les points où elle s'arrête et recommence. D'une manière générale, il n'y a pas de raison pour ne pas adopter à cette fin des segments de droite. Cependant, quand les croisillons suivent une rivière ou la crête d'une colline, la ligne doit continuer le long de cette rivière ou de cette crête.

[2] La carte IGN a été dressée sur la base de l'ellipsoïde de Clarke 1880, alors en usage. La Cour utilise pour sa part comme *datum* aux fins du présent arrêt le système géodésique mondial de 1984 (WGS 84). Ainsi, les coordonnées fournies ci-après pour différents points de la ligne frontière ont été établies, même quand ces points sont déterminés par référence à la carte IGN, sur la base du système WGS 84.

Etant donné l'échelle de la carte IGN, lesdites coordonnées peuvent être affectées d'une certaine marge d'erreur. En tout état de cause, les mentions littérales de l'arrêt doivent prévaloir.

tion to the present dispute that the Parties express differing views. Burkina Faso contends that the *Arrêté* can be considered not to suffice only in relation to a single section of the frontier, while Niger stresses the imprecise and vague nature that it claims characterizes the *Arrêté*, which even contains, in its view, certain errors. The questions of interpretation and application that divide the Parties will, in so far as necessary, be considered by the Court when it rules on delimitation in the various unmarked sections of the frontier.

68. Although it was drawn up under the auspices of the administration of French West Africa, the IGN map is not an official document. In the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, the Chamber of the Court observed that, in general, "[w]hether in frontier delimitations or in international territorial conflicts, maps merely constitute information which varies in accuracy from case to case" (*Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 582, para. 54). However, concerning the IGN map in question, the Chamber considered that, "having regard to the date on which the surveys were made and the neutrality of the source" and in a situation "where all other evidence is lacking, or is not sufficient to show an exact line, the probative value of [this] map becomes decisive" (*ibid.*, p. 586, para. 62). In the present case, by virtue of Article 2 of the 1987 Agreement, the line shown on the IGN map is always of decisive value, where the *Arrêté* does not suffice. The role thus accorded to the map may be explained by the fact that, as evidenced by a Note compiled by the IGN on 27 January 1975, the frontier has been outlined on the map "in the light of information supplied by the heads of the frontier districts and according to information gathered on the spot from the village chiefs and local people" (*ibid.*, p. 586, para. 61). As Niger points out, though it draws only partial conclusions in this respect, the IGN map is supposed to reflect the colonial *effectivités* at the critical date. However, under the 1987 Agreement, the frontier line drawn on the IGN map must be referred to on a subsidiary basis even if it does not correspond to those *effectivités*.

69. When recourse is had to the IGN map[2], it should be borne in mind that the frontier line is marked on it, according to convention, by discontinuous lines of crosses. It is nonetheless easy to complete the line by joining the points where it stops and then starts again. Generally, there is no reason not to use straight-line segments for this purpose. However, when the crosses follow a river or the ridge of a hill, the line must continue along that river or that ridge.

[2] The IGN map was drawn up on the basis of the Clarke 1880 ellipsoid, which was then in common usage. The Court, for its part, is using the 1984 World Geodetic System datum (WGS 84) for the purposes of the present Judgment. Hence, the co-ordinates provided by the Court for various points of the frontier line have been established on the basis of the WGS 84 datum, even where those points are determined by reference to the IGN map.

Given the scale of the IGN map, the said co-ordinates may be subject to a certain margin of error. In any event, the indications given in wording in the Judgment shall prevail.

B. Le tracé de la frontière

70. Comme il vient d'être dit, en vue de déterminer le tracé de la frontière, c'est d'abord à l'arrêté qu'il convient de se référer, en vertu de l'accord de 1987 auquel renvoie le compromis.

En ce qui concerne la partie de la frontière qui reste à délimiter, l'arrêté décrit ainsi la nouvelle limite administrative intercoloniale du Niger et de la Haute-Volta qu'il détermine:

> «[A partir de la borne astronomique de Tong-Tong] cette ligne s'infléchit ensuite vers le sud-est pour couper la piste automobile de Téra à Dori à la borne astronomique de Tao, située à l'ouest de la mare d'Ossolo, et atteindre la rivière Sirba à Bossébangou. Elle remonte presque aussitôt vers le nord-ouest, laissant au Niger, sur la rive gauche de cette rivière, un saillant comprenant les villages de Alfassi, Kouro, Tokalan, Tankouro; puis, revenant au sud, elle coupe de nouveau la Sirba à hauteur du parallèle de Say.
>
> De ce point la frontière, suivant une direction est-sud-est, se prolonge en ligne droite jusqu'à un point situé à 1200 mètres ouest du village de Tchenguiliba.»

71. En suivant le tracé ainsi décrit, la Cour examinera successivement les différentes portions de frontière qui restent en litige entre les Parties:

1) celle qui va de la borne astronomique de Tong-Tong à la borne astronomique de Tao;
2) celle qui va de ce dernier point jusqu'à la rivière Sirba à Bossébangou;
3) celle qui va de ce point à l'intersection entre la Sirba et le parallèle de Say;
4) enfin, celle qui va de ce dernier point au point situé à 1200 mètres à l'ouest du village de Tchenguiliba, que le compromis désigne comme le «début de la boucle de Botou» (voir croquis n° 1).

1. Le tracé de la frontière entre les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao

72. Les Parties s'accordent à considérer que, conformément à l'arrêté qui est réputé décrire à cet égard la limite administrative intercoloniale en vigueur à la date critique des indépendances, leur frontière commune relie les deux points où se situent respectivement les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao. Elles sont également d'accord pour définir la localisation de la borne astronomique de Tong-Tong, dont le compromis fixe les coordonnées à 14° 25′ 04″ de latitude nord et 00° 12′ 47″ de longitude est. En ce qui concerne la borne astronomique de Tao, les Parties lui attribuent, dans leurs conclusions finales, des coordonnées légèrement différentes: 14° 03′ 04,7″ de latitude nord et 00° 22′ 51,8″ de longitude est pour le Burkina Faso; 14° 03′ 02,2″ de latitude nord et 00° 22′ 52,1″ de longi-

B. The Course of the Frontier

70. As noted above, in order to determine the course of the frontier, recourse must first be had to the *Arrêté*, pursuant to the 1987 Agreement, referred to in the Special Agreement.

As regards the section of the frontier that remains to be delimited, the *Arrêté* describes in the following terms the new inter-colonial administrative boundary between Niger and Upper Volta that it determines:

> "[From the Tong-Tong astronomic marker] this line then turns ['*s'infléchit*'] towards the south-east, cutting the Téra-Dori motor road at the Tao astronomic marker located to the west of the Ossolo Pool, and reaching the River Sirba at Bossébangou. It almost immediately turns back up towards the north-west, leaving to Niger, on the left bank of that river, a salient which includes the villages of Alfassi, Kouro, Tokalan, and Tankouro; then, turning back to the south, it again cuts the Sirba at the level of the Say parallel.
>
> From that point the frontier, following an east-south-east direction, continues in a straight line up to a point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba."

71. Following the line thus described, the Court will examine in turn the various sections of the frontier which remain in dispute between the Parties:

(1) that which runs from the Tong-Tong astronomic marker to the Tao astronomic marker;
(2) that which runs from this latter point to the River Sirba at Bossébangou;
(3) that which runs from this point to the intersection of the Sirba with the Say parallel;
(4) and, lastly, that which runs from this latter point to the point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba, which the Special Agreement refers to as "the beginning of the Botou bend" (see sketch-map No. 1).

1. The course of the frontier between the Tong-Tong and Tao astronomic markers

72. The Parties agree that, in accordance with the *Arrêté*, which in this regard is deemed to describe the inter-colonial administrative boundary in force at the critical date of independence, their common frontier connects the two points at which the Tong-Tong and Tao astronomic markers are respectively situated. They are also in agreement on the location of the Tong-Tong astronomic marker, whose co-ordinates are fixed in the Special Agreement at 14° 25′ 04″ latitude North and 00° 12′ 47″ longitude East. As regards the Tao astronomic marker, the Parties give it slightly different co-ordinates in their final submissions: 14° 03′ 04.7″ N, 00° 22′ 51.8″ E, according to Burkina Faso; 14° 03′ 02.2″ N, 00° 22′ 52.1″ E, according to Niger. It is not necessary for the Court to fix the precise

tude est pour le Niger. Il n'est pas nécessaire à la Cour de fixer précisément les coordonnées de la borne astronomique de Tao; les Parties n'étant pas en désaccord sur l'identification et l'emplacement de cette borne, il leur appartiendra, dans le cadre des opérations de démarcation, d'en relever ensemble les coordonnées exactes.

73. Le désaccord entre les Parties porte sur la manière de relier les deux points où se situent les bornes astronomiques en question. Pour le Burkina Faso, ces points doivent être reliés par une ligne droite. Pour le Niger, les deux bornes astronomiques en cause doivent être reliées par deux segments de droite, l'un allant de la borne de Tong-Tong à la borne de Vibourié, située à quelques kilomètres à l'est de la ligne droite revendiquée par le Burkina Faso, l'autre allant de la borne de Vibourié à celle de Tao (voir croquis n° 1).

74. La Cour note que, dans le secteur en cause, aucune des deux Parties ne propose de retenir le tracé de la carte IGN, qui ne correspond ni à la ligne droite, ni à une ligne brisée passant par la borne de Vibourié. Cela implique que l'une et l'autre estiment que pour ce secteur l'arrêté de 1927 n'est pas entaché d'insuffisance. Elles divergent toutefois sur son interprétation. La Cour remarque également que ce secteur est le seul dans lequel chaque Partie revendique un tracé qui donnerait plus d'étendue au territoire de l'autre, de telle sorte que le territoire situé dans le triangle délimité par les lignes proposées par les Parties n'est revendiqué par aucune d'elles. Toutefois le principe selon lequel la Cour ne statue pas *ultra petita* ne fait pas obstacle, en l'espèce, à ce qu'elle attribue ce territoire à l'une ou à l'autre Partie, dès lors que le compromis lui donne pour mission de déterminer l'emplacement de la frontière de façon complète entre la borne astronomique de Tong-Tong et le début de la boucle de Botou.

75. La thèse du Burkina Faso repose sur l'idée selon laquelle, lorsque l'auteur de l'arrêté a indiqué que la limite intercoloniale passait par deux points, sans préciser de quelle façon ces deux points étaient reliés entre eux, il devait être réputé avoir voulu dire qu'ils l'étaient par une ligne droite.

76. La thèse du Niger est principalement fondée sur un procès-verbal établi le 13 avril 1935 entre l'administrateur du cercle de Dori et le responsable de la subdivision de Téra, en vue de régler un litige survenu, au sujet d'un terrain, entre les habitants de Dori et ceux de Téra. Se référant à l'arrêté de 1927, les deux cosignataires affirment que la limite intercoloniale passait, en 1927, «par une droite idéale partant de la borne astronomique de Tong-Tong et allant à la borne astronomique de Tao» et déclarent implanter une borne à Vibourié se situant sur cette ligne droite et destinée à matérialiser la limite entre les deux circonscriptions, «afin de prévenir tout retour de contestation territoriale analogue dans ces parages». Selon le Niger, même si Vibourié ne se situe pas sur le tracé de la ligne droite reliant Tong-Tong à Tao, la borne implantée à Vibourié a marqué de fait la limite entre les deux colonies, ce qui constitue une effectivité que la Cour devrait prendre en compte en tant que moyen d'interpréter l'arrêté à la lumière de la pratique subséquente des autorités administratives coloniales.

co-ordinates of the Tao astronomic marker; since the Parties do not disagree on the identification or the location of this marker, it will be for them to determine its precise co-ordinates together during the demarcation operations.

73. The Parties disagree as to how to connect the two points at which the astronomic markers in question are situated. According to Burkina Faso, these points should be connected by a straight line. According to Niger, the two astronomic markers in question should be connected by two straight-line segments, one running from the Tong-Tong marker to the Vibourié marker, situated a few kilometres to the east of the straight line claimed by Burkina Faso, the other running from the Vibourié marker to the Tao marker (see sketch-map No. 1).

74. The Court notes that, in the sector in question, neither Party proposes to adopt the line on the IGN map, which corresponds neither to a straight line nor to a broken line passing through the Vibourié marker. This implies that both Parties consider that the 1927 *Arrêté* is not insufficient in this sector. They differ, however, as to its interpretation. The Court also observes that this sector is the only one in which each Party claims a line which would give more territory to the other, so that the territory situated in the triangle delimited by the lines proposed by the Parties is not claimed by either of them. However, the principle whereby the Court does not rule *ultra petita* does not prevent it, in this case, from attributing that territory to one or the other Party, since the Special Agreement entrusts it with the task of fully determining the course of the frontier between the Tong-Tong astronomic marker and the beginning of the Botou bend.

75. Burkina Faso's argument relies on the idea that, when the author of the *Arrêté* indicated that the inter-colonial boundary passed through two points, without specifying how those two points were connected, he should be considered to have intended them to be joined by a straight line.

76. Niger's argument is primarily based on a Record of Agreement *("procès-verbal")* of 13 April 1935 established by the Administrator of Dori *cercle* and the official responsible for the Téra subdivision, with a view to settling a land dispute between the inhabitants of Dori and those of Téra. Referring to the 1927 *Arrêté*, the two co-signatories assert that, in 1927, the inter-colonial boundary followed "a notional straight line starting from the Tong-Tong astronomic marker and running to the Tao astronomic marker" and state that they have established a marker at Vibourié located on that straight line and designed to demarcate the boundary between the two districts, "in order to prevent any similar further territorial dispute in this area". According to Niger, even if Vibourié is not located on the course of the straight line connecting Tong-Tong with Tao, the marker established at Vibourié was, *de facto*, a marker of the boundary between the two colonies, thereby constituting an *effectivité* to be taken into account by the Court as a means of interpreting the *Arrêté* in the light of the subsequent practice of the colonial administrative authorities.

77. La Cour n'est pas convaincue par les arguments du Niger. Elle relève d'abord que le procès-verbal de 1935 a été établi à une époque où la Haute-Volta n'existait plus, ayant été supprimée en 1932 en tant que colonie distincte, de telle sorte que la limite que les deux administrateurs cherchaient à préciser en 1935 était purement interne à une colonie (le Niger). C'est seulement lorsque la Haute-Volta a été rétablie en 1947 dans ses limites antérieures que la borne de Vibourié aurait pu acquérir une certaine pertinence au titre de la pratique effective de l'administration coloniale concernant la fixation de la limite intercoloniale. Mais le Niger n'a pas fourni d'élément probant de nature à établir qu'après 1947, et plus précisément à la date critique de 1960, la borne de Vibourié était considérée en pratique comme marquant la limite entre la Haute-Volta et le Niger.

78. Surtout, il est patent que l'implantation de la borne de Vibourié résulte d'une erreur topographique, les auteurs du procès-verbal, qui étaient d'accord pour interpréter l'arrêté comme ayant entendu tracer une ligne droite entre Tong-Tong et Tao, ayant cru à tort que Vibourié se situait sur cette ligne droite (voir paragraphe 76 ci-dessus).

Or, si une effectivité peut permettre d'interpréter un titre juridique obscur ou ambigu, elle ne saurait contredire le titre applicable.

79. La Cour conclut de ce qui précède que les fonctionnaires de l'administration coloniale interprétaient l'arrêté, dans le secteur en cause, comme ayant entendu tracer une ligne droite entre les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao. Dans la mesure où le Niger propose de retenir l'emplacement de la borne de Vibourié au titre des effectivités de la période coloniale, il ne démontre pas l'existence d'une telle effectivité à la date critique des indépendances, et au surplus une telle effectivité n'aurait pas pu, en tout état de cause, l'emporter sur le titre juridique que constitue l'arrêté de 1927.

Il y a lieu, en conséquence, de retenir la ligne droite reliant les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao comme constituant la frontière internationale entre le Burkina Faso et le Niger dans le secteur en cause.

2. Le tracé de la frontière entre la borne astronomique de Tao et la rivière Sirba à Bossébangou

80. En ce qui concerne la partie de la frontière allant de la borne astronomique de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou, l'arrêté se borne à indiquer, sans autre précision, que la «ligne s'infléchit ... vers le sud-est pour couper la piste automobile de Téra à Dori à la borne astronomique de Tao ..., et atteindre la rivière Sirba à Bossébangou». On ne trouve donc pas davantage d'indication précise quant à la manière de relier la borne de Tao à «la rivière Sirba à Bossébangou» qu'on n'en trouve concernant le tracé de la ligne reliant la borne de Tong-Tong à celle de Tao, question examinée au point précédent. Les Parties tirent de ce laconisme de l'arrêté des conclusions tout à fait différentes.

81. Le Burkina Faso, fidèle à la ligne de plaidoirie qu'il a adoptée tout au long des débats, soutient que, puisque l'auteur de l'arrêté n'a pas pré-

77. The Court is not convinced by Niger's arguments. It first notes that the 1935 Record of Agreement was drawn up at a time when Upper Volta no longer existed, having been dissolved as a separate colony in 1932, so that the boundary that the two administrators sought to define in 1935 was purely internal to one colony (Niger). Only when Upper Volta was re-established in 1947 within its previous boundaries could the Vibourié marker have acquired a certain relevance on the basis of the effective practice of the colonial administration as regards the fixing of the inter-colonial boundary. However, Niger has failed to adduce any evidence to establish that, after 1947, and more specifically at the critical date of 1960, the Vibourié marker was regarded in practice as marking the boundary between Upper Volta and Niger.

78. Above all, it is clear that the establishment of the Vibourié marker was the result of a topographical error, because the authors of the Record of Agreement, who agreed that the *Arrêté* should be interpreted as drawing a straight line between Tong-Tong and Tao, mistakenly believed that Vibourié was situated on that straight line (see paragraph 76 above).

While an *effectivité* may enable an obscure or ambiguous legal title to be interpreted, it cannot contradict the applicable title.

79. The Court concludes from the foregoing that the colonial administration officials interpreted the *Arrêté* as drawing, in the sector in question, a straight line between the Tong-Tong and Tao astronomic markers. In so far as Niger proposes to take account of the location of the Vibourié marker on the basis of the *effectivités* of the colonial period, it fails to demonstrate the existence of such an *effectivité* at the critical date of independence, and, furthermore, such an *effectivité* could not, in any event, have overridden the legal title constituted by the 1927 *Arrêté*.

Therefore, a straight line connecting the Tong-Tong and Tao astronomic markers should be regarded as constituting the international frontier between Burkina Faso and Niger in the sector in question.

2. The course of the frontier between the Tao astronomic marker and the River Sirba at Bossébangou

80. As regards the section of the frontier running from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou, the *Arrêté* confines itself to stating, without any further details, that the "line . . . turns *['s'infléchit']* towards the south-east, cutting the Téra-Dori motor road at the Tao astronomic marker . . ., and reaching the River Sirba at Bossébangou". The indications on how to connect the Tao marker to "the River Sirba at Bossébangou" are therefore no more precise than those concerning the course of the line connecting the Tong-Tong marker to the Tao marker, the issue dealt with in the previous paragraphs. The Parties draw quite different conclusions from this laconic character of the *Arrêté*.

81. Burkina Faso, maintaining the line of argument which it has adopted throughout the proceedings, contends that, since the author of

cisé de quelle manière il convenait de relier les deux points qu'il a mentionnés successivement, il faut comprendre qu'il entendait que ces deux points fussent reliés par une ligne droite. Il n'en irait autrement, selon le Burkina Faso, que s'il existait une raison très particulière de supposer que telle n'avait pas été l'intention de l'auteur de l'arrêté, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. C'est donc, selon le Burkina Faso, une ligne droite qui doit aller de la borne astronomique de Tao jusqu'à la rivière Sirba à Bossébangou, tout comme — et pour la même raison que — c'est une ligne droite qui constitue la frontière entre les bornes astronomiques de Tong-Tong et de Tao (voir croquis n° 1).

82. Selon le Niger, il y a «insuffisance de l'arrêté et de son erratum», au sens de l'accord de 1987 auquel renvoie le compromis, en ce qui concerne la portion de frontière considérée, dès lors que l'arrêté est silencieux quant à la manière dont les deux points qui se situent aux extrémités de la portion en cause doivent être reliés entre eux. En conséquence, selon le Niger, il y a lieu de suivre en principe la ligne telle que tracée sur la carte IGN de 1960, qui n'est pas une ligne droite mais une ligne sinueuse. Cependant, le Niger estime qu'il y a lieu de s'écarter partiellement de la carte IGN à deux égards. En premier lieu, il soutient qu'il convient de s'écarter légèrement vers l'ouest de la ligne représentée sur la carte IGN de 1960 sur deux segments correspondant au poste frontière de Petelkolé et au campement d'Oussaltane[3], afin de laisser ces deux localités en territoire nigérien alors que la carte IGN les situe du côté voltaïque de la limite intercoloniale. Il s'agirait de faire prévaloir à cet égard, selon le Niger, les effectivités telles qu'elles pouvaient être constatées à la fin de la période coloniale, c'est-à-dire à la date critique des indépendances.

En second lieu, selon le Niger, la ligne frontière ne doit pas aller dans ce secteur jusqu'à Bossébangou, mais doit descendre seulement jusqu'à un point situé à une trentaine de kilomètres au nord-ouest de Bossébangou, et à partir de ce point s'infléchir vers le sud-ouest, laissant ainsi une large région autour de Bossébangou entièrement en territoire nigérien. A cet égard, la thèse soutenue par le Niger revient à s'écarter à la fois de l'arrêté de 1927 et de la carte IGN de 1960 (voir croquis n° 1).

83. La Cour commencera par examiner la question du point terminal de la portion de la frontière présentement considérée. Elle ne saurait, à cet égard, faire sienne la position du Niger.

84. Celle-ci repose, en substance, sur l'affirmation selon laquelle l'auteur de l'arrêté se serait écarté involontairement du décret du 28 décembre 1926 qu'il était supposé mettre en œuvre, en prolongeant la ligne jusqu'à «la rivière Sirba à Bossébangou» au lieu de l'interrompre à une trentaine de kilomètres au nord-ouest de Bossébangou, au point d'intersection des trois cercles de Dori, de Tillabéry et de Say, pour l'infléchir ensuite vers le sud-ouest. En effet, selon le Niger, en prolongeant la ligne jusqu'à Bossébangou, l'auteur de l'arrêté a suivi la limite séparant les cercles de Til-

[3] Également dénommée par les Parties Ihouchaltane, Ouchaltan, Ousalta, Ousaltan et Oulsalta.

the *Arrêté* did not specify how to connect the two points mentioned by him in turn, it must be understood that he intended those two points to be connected by a straight line. It would only be otherwise, according to Burkina Faso, if there were a very particular reason to suppose that that had not been the intention of the author of the *Arrêté*, which is not the case in this instance. According to Burkina Faso, it is therefore a straight line that must run from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou, just as — and for the same reason — it is a straight line that constitutes the frontier between the Tong-Tong and Tao astronomic markers (see sketch-map No. 1).

82. According to Niger, "the *Arrêté* and *Erratum* [do] not suffice" within the meaning of the 1987 Agreement, to which the Special Agreement refers, in the section of the frontier in question, since the *Arrêté* is silent on how to connect the two points situated at the ends of that section. Consequently, according to Niger, it is necessary in principle to follow the line as drawn on the 1960 IGN map, which is not a straight line but a sinuous one. However, Niger considers that it is necessary to deviate in part from the IGN map in two respects. Firstly, it contends that there should be a slight deviation to the west of the line shown on the 1960 IGN map in two segments corresponding to the Petelkolé frontier post and to the Oussaltane[1] encampment, so as to leave those two localities in Niger's territory, whereas the IGN map locates them on the Upper Volta side of the inter-colonial boundary. According to Niger, this is to give precedence to the *effectivités* as observed at the end of the colonial period, namely at the critical dates of independence.

Secondly, according to Niger, the frontier line in this sector should not run to Bossébangou, but should descend only as far as a point situated some 30 km to the north-west of Bossébangou, and from that point turn towards the south-west, thereby leaving an extensive area around Bossébangou entirely in Niger's territory. In this regard, the argument put forward by Niger amounts to a departure from both the 1927 *Arrêté* and the 1960 IGN map (see sketch-map No. 1).

83. The Court will begin by considering the question of the endpoint of the section of the frontier presently under consideration. In this regard, the Court is unable to accept Niger's position.

84. That position is based essentially on the assertion that the author of the *Arrêté* inadvertently departed from the Decree of 28 December 1926, that he was supposed to implement, by continuing the line as far as "the River Sirba at Bossébangou" instead of stopping it some 30 km to the north-west of Bossébangou, at the point where it meets the intersection of the three *cercles* of Dori, Tillabéry and Say, in order for it then to turn towards the south-west. Indeed, according to Niger, by continuing the line as far as Bossébangou, the author of the *Arrêté* followed the boundary sep-

[1] Also referred to by the Parties as Ihouchaltane, Ouchaltan, Ousalta, Ousaltan and Ouisalta.

labéry et de Say, l'un et l'autre situés au Niger, donc une limite interne à une colonie, et non la limite intercoloniale séparant le Niger de la Haute-Volta. Telle n'était assurément pas son intention, selon le Niger, et telle ne pouvait pas être, en outre, son intention étant donné que l'arrêté devait se conformer aux prescriptions du décret du 28 décembre 1926. En somme, selon le Niger, l'arrêté est entaché sur ce point d'une erreur matérielle qui le prive de conformité au décret qu'il entend mettre en œuvre.

85. Quel que soit le bien-fondé de l'analyse ainsi exposée, force est de constater que, sur ce point, ce que le Niger demande à la Cour n'est pas d'interpréter l'arrêté pour l'appliquer dans la signification qui doit lui être attribuée, mais bel et bien d'en écarter les termes clairs au motif qu'il serait entaché d'une erreur matérielle, et peut-être d'un vice juridique.

Or, comme il a été dit plus haut (voir paragraphes 64 à 67), la Cour est tenue en vertu du compromis d'appliquer l'arrêté de 1927 dans la rédaction que lui a conférée son erratum, à moins qu'il ne soit entaché d'insuffisance. Elle peut et elle doit, certes, l'interpréter, dans la mesure où il appelle une interprétation, mais elle ne peut pas l'écarter, même au motif qu'il serait prétendument contraire au décret qui en constituait la base légale. Dès lors, la Cour ne peut que constater que l'arrêté, tant dans sa version initiale que dans celle résultant de l'erratum — cette dernière étant d'ailleurs seule pertinente —, prévoit *expressis verbis* que la limite intercoloniale se prolonge jusqu'à la rivière Sirba. Si cette mention résultait d'une erreur matérielle, il était loisible au gouverneur général de corriger l'erreur ainsi commise par la publication d'un nouvel erratum : force est de constater qu'il n'en a rien fait. Quant à la question de savoir si, du fait de cette erreur supposée, l'arrêté se trouve en contradiction avec le décret, c'est une question dans laquelle il n'appartient pas à la Cour d'entrer, dès lors que, comme il vient d'être dit, elle est liée par les termes de l'arrêté en vertu du compromis. En conclusion, la Cour ne peut que constater que la ligne frontière atteint nécessairement la rivière Sirba à Bossébangou ; la question de savoir à quel point exact la frontière atteint la rivière ou le village sera examinée dans la sous-section suivante (3).

86. La Cour aborde à présent la question de savoir de quelle manière il convient de relier la « borne astronomique de Tao » à la « rivière Sirba à Bossébangou » pour tracer la frontière.

87. Sans se prononcer sur la valeur, d'un point de vue général, de l'argument du Burkina Faso selon lequel « un acte de délimitation indiquant, à défaut d'indication contraire, qu'une ligne passe par deux points est interprété comme adoptant une frontière sous forme d'un segment de droite reliant ces deux points », la Cour estime ne pas devoir suivre en l'espèce une telle approche, pour plusieurs raisons.

88. En premier lieu, il convient de relever que, après le passage qui est actuellement en cours d'examen, l'arrêté précise à deux reprises que la limite qu'il définit présente un caractère rectiligne. Il le fait d'abord dans la partie la plus au sud de la frontière qui reste à délimiter, lorsqu'il précise que, à partir du point d'intersection de la Sirba et du parallèle de Say, la limite, « suivant une direction est-sud-est, se prolonge en ligne droite

arating the *cercles* of Tillabéry and Say, each of which was situated in Niger, that being a boundary within one colony, and not the inter-colonial boundary separating Niger and Upper Volta. According to Niger, that was surely not his intention, and nor could it have been, given that the *Arrêté* had to comply with the terms of the Decree of 28 December 1926. In short, according to Niger, the *Arrêté* is vitiated on this point by a material error which renders it incompatible with the Decree that it is meant to implement.

85. Whatever the merits of the above analysis, it must be observed that, on this point, what Niger is asking of the Court is not to interpret the *Arrêté* in order to apply it according to the meaning which must be attributed to it, but indeed to disregard its clear terms on the grounds that it is vitiated by a material error, and that it is perhaps legally flawed.

As noted above (see paragraphs 64 to 67), the Court is obliged under the terms of the Special Agreement to apply the 1927 *Arrêté*, as amended by its Erratum, unless it is insufficient. The Court can and must interpret the *Arrêté*, in so far as it requires an interpretation, but it cannot disregard it, even on the grounds that it is allegedly contrary to the Decree which constituted the legal basis for its adoption. Consequently, the Court can only find that the *Arrêté*, both in its initial version and in that resulting from the Erratum — the latter being the only relevant one —, provides *expressis verbis* that the inter-colonial boundary continues as far as the River Sirba. If this reference had been the result of a material error, the Governor-General could have corrected the error thus made by publishing a new erratum; but the fact is that he did not do so. Whether or not the *Arrêté* contradicts the Decree because of that alleged mistake is a question which it is not for the Court to enter into, because, as noted above, it is bound by the terms of the *Arrêté* pursuant to the Special Agreement. In conclusion, the Court can only find that the frontier line necessarily reaches the River Sirba at Bossébangou; the question of where exactly the frontier reaches the river or the village will be considered in the following subsection (3).

86. The Court now turns to the question of how the "Tao astronomic marker" is to be connected to "the River Sirba at Bossébangou" in order to draw the frontier.

87. Without ruling, from a general point of view, on the value of Burkina Faso's argument that "a delimitation text indicating, without any indication to the contrary, that a line passes through two points is interpreted as specifying a boundary in the form of a straight line connecting those two points", the Court considers that in this case there are several reasons not to adopt such an approach.

88. First, it should be observed that, after the section that is currently being considered, the *Arrêté* specifies on two occasions that the boundary defined by it is a straight line. It does so first in the southernmost part of the frontier that remains to be delimited, when it states that, from the intersection of the Sirba with the Say parallel, the boundary, "following an east-south-east direction, continues in a straight line up to a point" which

jusqu'à un point» que les Parties caractérisent comme le début de la boucle de Botou. Il le fait ensuite, dans la partie déjà abornée de la frontière située au sud de la boucle de Botou, lorsqu'il précise que de ce dernier point la limite «remonte suivant une direction rectiligne sensiblement orientée S.-S.-O. N.-N.-E». Il est évident que, s'il était toujours vrai, comme le soutient le Burkina Faso, que l'indication de deux points sans autre précision devait s'interpréter comme signifiant que ces deux points sont reliés par une ligne droite, l'auteur de l'arrêté n'aurait pas eu besoin de spécifier pour certaines portions de la frontière qu'elles suivaient une ligne droite. Cela ne suffit pas à exclure nécessairement que, dans le secteur ici considéré, la limite intercoloniale suive une ligne droite (comme c'est le cas dans le secteur allant de la borne de Tong-Tong à celle de Tao, examiné plus haut). Néanmoins, le fait que les dispositions qui précisent que certaines portions ont un caractère rectiligne se trouvent dans le même acte que celles qui ne comportent, pour d'autres portions, aucune précision affaiblit la thèse du Burkina Faso selon laquelle ces dernières devraient, du seul fait de cette absence de précision, être interprétées nécessairement comme ayant entendu tracer une ligne droite.

89. En deuxième lieu, la Cour estime qu'il faut tenir compte du fait que l'arrêté a été pris sur la base du décret du président de la République française du 28 décembre 1926 «portant transférement du chef-lieu de la colonie du Niger et modifications territoriales en Afrique occidentale française». Ce décret constitue ainsi un élément important du contexte dans lequel l'arrêté est intervenu.

90. A cet égard, il y a lieu de relever que le décret du 28 décembre 1926 avait un double objet.

Tout d'abord, sa raison d'être était de transférer certains cercles et cantons de la colonie de la Haute-Volta vers la colonie du Niger (voir paragraphe 18 ci-dessus).

Ensuite, il attribuait compétence au gouverneur général de l'Afrique occidentale française pour tracer les nouvelles limites intercoloniales entre le Niger et la Haute-Volta.

91. La tâche confiée au gouverneur général était donc de tracer la nouvelle limite intercoloniale en tirant les conséquences des transferts opérés, c'est-à-dire en respectant les limites des circonscriptions préexistantes, pour autant qu'elles pouvaient être déterminées.

92. Le gouverneur général, cherchant à identifier les limites des circonscriptions déplacées, a délégué aux lieutenants-gouverneurs de la Haute-Volta et du Niger la mission de démarquer sur le terrain les limites des cantons et cercles en cause. C'est ainsi que, le 2 février 1927, l'inspecteur des affaires administratives Lefilliatre, représentant le lieutenant-gouverneur de la Haute-Volta, et le lieutenant-gouverneur du Niger Brévié ont cosigné le procès-verbal de leurs travaux. En ce qui concerne la portion de frontière allant de Tao à Bossébangou, ce procès-verbal emploie une formule qui a été reprise à l'identique par l'arrêté du gouverneur général du 31 août 1927, et qui n'est pas substantiellement différente de celle qui figure dans l'erratum du 5 octobre suivant. Mais les adminis-

the Parties describe as the beginning of the Botou bend. It does so subsequently in the already demarcated section of the frontier situated to the south of the Botou bend, when it states that, from this latter point, the boundary "turns back up in a straight line that runs in a marked SSW-NNE direction". It is clear that if it were always true, as Burkina Faso contends, that the indication of two points, without any further details, must be interpreted as meaning that those two points are connected by a straight line, the author of the *Arrêté* would not have needed to specify in respect of certain sections of the boundary that they followed a straight line. This is not necessarily enough to exclude the possibility that, in the section here under consideration, the inter-colonial boundary followed a straight line (as is indeed the case in the section running from the Tong-Tong astronomic marker to the Tao astronomic marker, examined above). Nevertheless, the fact that the provisions specifying that certain sections consist of straight lines appear in the same document as those providing no precise details in respect of other sections, weakens Burkina Faso's argument that the latter provisions, solely by virtue of that lack of detail, should necessarily be interpreted as drawing a straight line.

89. Secondly, the Court considers that account should be taken of the fact that the *Arrêté* was issued on the basis of the Decree of the President of the French Republic of 28 December 1926 "transferring the administrative centre of the Colony of Niger and providing for territorial changes in French West Africa". This Decree thus constitutes an important element of the context within which the *Arrêté* was issued.

90. In this connection, it should be noted that the object of the Decree of 28 December 1926 was twofold.

In the first place, its *raison d'être* was to transfer certain *cercles* and *cantons* from the Colony of Upper Volta to the Colony of Niger (see paragraph 18 above).

It then empowered the Governor-General of French West Africa to draw the new inter-colonial boundaries between Niger and Upper Volta.

91. The task entrusted to the Governor-General was therefore to plot the new inter-colonial boundary by drawing the implications of the transfers effected, that is to say, by respecting the pre-existing boundaries of the districts, to the extent that they could be determined.

92. The Governor-General, seeking to identify the boundaries of the districts moved by the Decree, delegated to the Lieutenant-Governors of Upper Volta and Niger the task of demarcating on the ground the boundaries of the *cantons* and *cercles* in question. Thus on 2 February 1927, Mr. Lefilliatre, Inspector of Administrative Affairs, representing the Lieutenant-Governor of Upper Volta, and Mr. Brévié, Lieutenant-Governor of Niger, signed a Record of Agreement. As regards the section of the frontier running from Tao to Bossébangou, this Record uses a wording that was reproduced in identical terms in the *Arrêté* of the Governor-General of 31 August 1927, and which is not substantially different from that which appears in the Erratum of 5 October 1927. However, the colonial

trateurs coloniaux en charge du dossier étaient conscients du caractère insuffisant de cette formule, qui n'indiquait pas selon quel tracé Tao et Bossébangou devaient être reliés. Cela est démontré par le fait que, au cours des mois qui ont suivi, le lieutenant-gouverneur de la Haute-Volta a continué à solliciter des fonctionnaires placés sous son autorité des éléments d'information complémentaires permettant de préciser la limite intercoloniale. En particulier, par un télégramme-lettre du 27 avril 1927, soit deux mois et demi après l'établissement du procès-verbal Lefilliatre-Brévié, le lieutenant-gouverneur de la Haute-Volta demandait aux commandants des cercles de Dori et de Fada de lui fournir des «éléments précis destinés [à] permettre [la] préparation [de l']arrêté général portant fixation [des] nouvelles limites» entre les deux colonies, en insistant sur le fait qu'il était «indispensable que [le] tracé soit arrêté sur place» afin d'éviter toute «nécessité de rectification ultérieure», et que les «résultats [des] travaux [soient] reconnus et acceptés par [les] chefs [des] deux colonies limitrophes» en vue d'être «transmis [à] Dakar».

Comme il vient d'être dit, l'arrêté du 31 août 1927 a repris la formule imprécise du procès-verbal du 2 février précédent, et l'erratum du 5 octobre de la même année n'y a apporté aucune précision supplémentaire. L'incertitude quant au tracé de la limite intercoloniale a persisté, comme l'a montré la pratique coloniale subséquente (voir paragraphes 94 et 95 ci-après).

93. La Cour déduit de ce qui précède que le gouverneur général a cherché, avec l'aide des lieutenants-gouverneurs des deux colonies, à déterminer la limite intercoloniale en identifiant les limites préexistantes des cercles et cantons, dont rien n'indique qu'elles suivaient une ligne droite dans le secteur considéré. La Cour observe que, en pareil cas, il eût été facile de reporter cette ligne sur une carte.

Cela contredit la position du Burkina Faso selon laquelle le silence de l'arrêté dans le secteur considéré, quant à la manière de relier les deux points mentionnés dans le texte, doit être compris comme signifiant que c'est une ligne droite qui, dans l'intention du gouverneur général, devait figurer la limite intercoloniale.

94. En troisième lieu, il convient de prendre en considération le cas du village de Bangaré, au titre de la pratique suivie par les autorités coloniales pour l'application de l'arrêté. Selon le Niger, ce village, situé environ à mi-hauteur du secteur concerné et revêtant une certaine importance, était considéré de manière constante comme relevant du Niger au cours de la période coloniale, et en tout cas à la date critique des indépendances. Or, le Niger observe que la ligne droite préconisée par le Burkina Faso laisserait Bangaré du côté burkinabé de la frontière.

95. La Cour constate que, si les documents versés au dossier qui sont contemporains de l'arrêté de 1927 n'établissent pas clairement que le village de Bangaré était considéré à cette époque comme relevant du Niger, il existe suffisamment de documents postérieurs pour établir que, pendant la période coloniale pertinente et jusqu'à la date critique des indépendances, Bangaré était administré par les autorités de la colonie du Niger.

administrators responsible for the matter were aware of the inadequacy of that wording, which failed to indicate the line by which Tao and Bossébangou were to be joined. This is evidenced by the fact that, during the months which followed, the Lieutenant-Governor of Upper Volta continued to ask the officials under his authority for additional information that would make it possible to define precisely the inter-colonial boundary. In particular, by a telegram/letter of 27 April 1927, that is to say two and a half months after the Lefilliatre-Brévié Record of Agreement was drawn up, the Lieutenant-Governor of Upper Volta asked the *commandants* of Dori and Fada *cercles* to provide him with "precise information to enable [the] preparation [of the] *Arrêté général* fixing new boundaries" between the two colonies, emphasizing that it was "essential that [the] course be determined on [the] ground" so as to avoid any "need [for] subsequent correction", and that the "[r]esults [of the] work [be] recognized and accepted by [the] Heads [of] both adjacent colonies" with a view to their "be[ing] forwarded [to] Dakar".

As noted above, the *Arrêté* of 31 August 1927 reproduced the imprecise wording of the Record of Agreement of 2 February 1927, and the Erratum of 5 October of the same year provided no further details. The uncertainty as to the course of the inter-colonial boundary persisted, as demonstrated by the subsequent colonial practice (see paragraphs 94-95 below).

93. The Court concludes from the foregoing that the Governor-General sought, with the assistance of the Lieutenant-Governors of the two colonies, to determine the inter-colonial boundary by identifying those pre-existing boundaries of the *cercles* and *cantons* for which there is no indication that they followed a straight line in the sector in question. The Court observes that, in such a case, it would have been easy to plot this line on a map.

This contradicts Burkina Faso's argument that the *Arrêté*'s silence in the sector in question as to how to connect the two points mentioned in the text must be understood as signifying that the Governor-General intended the inter-colonial boundary to be represented by a straight line.

94. Thirdly, account should be taken of the practice followed by the colonial authorities concerning the implementation of the *Arrêté* with respect to the village of Bangaré. According to Niger, this village, situated approximately in the middle of the sector in question and of some importance, was consistently regarded as belonging to Niger during the colonial period, and in any event at the critical dates of independence. Niger nevertheless observes that the straight line advocated by Burkina Faso would leave Bangaré on the Burkina side of the frontier.

95. The Court notes that, although the documents in the case file which are contemporaneous with the 1927 *Arrêté* do not clearly establish that the village of Bangaré was regarded at that time as belonging to Niger, there are sufficient subsequent documents to establish that, during the relevant colonial period and until the critical date of independence, Bangaré was administered by the authorities of the Colony of Niger.

Cette considération conforte la conclusion selon laquelle l'arrêté de 1927 ne doit pas être interprété, et ne l'était pas en fait à l'époque coloniale, comme traçant une ligne droite reliant Tao à Bossébangou.

96. La Cour déduit de l'ensemble des éléments précédents que l'arrêté doit être regardé comme entaché d'«insuffisance», au sens de l'accord de 1987, en ce qui concerne le secteur allant de la borne astronomique de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou. En effet, la Cour conclut que, dans le secteur en cause, la solution de la ligne droite ne procède pas d'une interprétation correcte de l'arrêté. Mais elle ne dispose pas des éléments qui lui permettraient de définir une autre ligne sur la base de l'arrêté. En pareil cas, le compromis, en renvoyant à l'article 2 de l'accord de 1987, impose à la Cour de retenir «le tracé ... figurant sur la carte [au] 1/200 000 de l'Institut géographique national de France, édition 1960».

97. Le Niger a également insisté sur le cas de deux autres localités au sujet desquelles, selon lui, les effectivités de la période coloniale devraient être prises en compte: celles de Petelkolé et d'Oussaltane (voir paragraphe 82 ci-dessus). Ces deux cas sont d'une nature différente de celui de Bangaré. En effet, les deux localités en cause sont situées non seulement du côté burkinabé de la ligne droite proposée par le Burkina Faso, comme Bangaré, mais surtout elles sont aussi situées par la carte IGN de 1960 du côté burkinabé de la limite intercoloniale. Selon le Niger, cependant, elles étaient en fait administrées par le Niger au cours de la période coloniale, et il conviendrait donc, pour tenir compte des effectivités, de déplacer légèrement vers l'est le tracé de la carte IGN dans les deux segments où se situent ces localités, de manière à les laisser du côté nigérien.

98. S'il est vrai qu'en règle générale, pour l'application du principe de l'*uti possidetis juris*, les effectivités telles qu'elles sont établies à la date critique peuvent servir à suppléer l'absence de titre juridique ou à compléter un titre lacunaire, il n'en va pas de même dans la présente affaire, en raison des termes du compromis, qui dispose que l'accord de 1987 fait partie du droit applicable. En cas d'insuffisance de l'arrêté, ce qui est le cas dans le secteur considéré, l'accord de 1987 impose à la Cour d'appliquer le tracé de la carte IGN de 1960 au lieu de se référer aux effectivités, quand bien même il y aurait, entre celles-ci et celui-là, une certaine discordance. Il a déjà été indiqué plus haut (voir paragraphe 66) que les effectivités de la période coloniale pouvaient, jusqu'à un certain point, être utiles à l'interprétation de l'arrêté, pour autant qu'elles permettent de faire apparaître la manière dont cet arrêté a été interprété et appliqué par l'administration coloniale. Mais, une fois qu'il a été conclu à l'insuffisance de l'arrêté, et dans la mesure de cette insuffisance, les effectivités ne peuvent plus jouer de rôle en l'espèce; en particulier, elles ne sauraient justifier un déplacement du tracé retenu par la carte IGN de 1960.

C'est pourquoi la Cour ne peut pas accueillir les demandes du Niger concernant Petelkolé et Oussaltane.

99. En définitive, la Cour conclut que, pour le secteur de la frontière qui va de la borne astronomique de Tao à «la rivière Sirba à Bosséban-

This consideration supports the conclusion that the 1927 *Arrêté* should not be interpreted, and in fact was not interpreted in the colonial period, as drawing a straight line between Tao and Bossébangou.

96. The Court concludes from all of the foregoing that the *Arrêté* must be regarded as "not suffic[ient]", within the meaning of the 1987 Agreement, in respect of the sector running from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou. Indeed, the Court concludes that, in the sector in question, a correct interpretation of the *Arrêté* does not provide for a straight-line solution. However, the Court does not have information enabling it to define another line on the basis of the *Arrêté*. In such circumstances, the Special Agreement, by referring to Article 2 of the 1987 Agreement, requires the Court to adopt "the course . . . shown on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national de France, 1960 edition".

97. Niger has also emphasized the case of two other localities with regard to which the *effectivités* of the colonial period should in its view be taken into account: namely Petelkolé and Oussaltane (see paragraph 82 above). These two cases are different from that of Bangaré. The two localities in question are situated not only on the Burkinabe side of the straight line proposed by Burkina Faso, as is Bangaré, but crucially they are also situated on the Burkinabe side of the inter-colonial boundary as drawn on the 1960 IGN map. According to Niger, however, they were in fact administered by Niger during the colonial period, and in order to take account of the *effectivités*, the line on the IGN map should be shifted slightly eastwards in the two segments where these localities are situated, so as to leave them on the Niger side.

98. While it is true, as a general rule, that for the purposes of the *uti possidetis* principle, the *effectivités* as established at the critical date may serve to compensate for the absence of a legal title or to complete a defective title, that does not hold in the present case, because of the terms of the Special Agreement, which provides that the 1987 Agreement forms part of the applicable law. Should the *Arrêté* not suffice, which is the case in the sector in question, the 1987 Agreement requires the Court to apply the line shown on the 1960 IGN map, instead of referring to the *effectivités*, even if there were to be some discrepancy between those *effectivités* and the line on the map. It has already been noted above (see paragraph 66) that the *effectivités* of the colonial period could, up to a certain point, be of use in interpreting the *Arrêté*, to the extent that they may reflect the colonial administration's interpretation and implementation of that *Arrêté*. However, once it has been concluded that the *Arrêté* is insufficient, and in so far as it is insufficient, the *effectivités* can no longer play a role in the present case; in particular, they cannot justify a shifting of the line shown on the 1960 IGN map.

Accordingly, the Court cannot uphold Niger's claims regarding Petelkolé and Oussaltane.

99. In conclusion, the Court finds that, in the sector of the frontier that runs from the Tao astronomic marker to "the River Sirba at Bosséban-

gou», il y a lieu de retenir le tracé figurant sur la carte au 1/200 000 établie par l'IGN dans son édition de 1960 (voir croquis n° 2, p. 86).

3. Le tracé de la frontière dans la région de Bossébangou

100. Pour compléter la détermination de la ligne frontière en provenance de la borne astronomique de Tao, il est nécessaire de préciser son point d'aboutissement lorsqu'elle atteint «la rivière Sirba à Bossébangou». Il est constant que ce village se trouve à une distance de quelques centaines de mètres de la rivière sur sa rive droite. Le Burkina Faso soutient que le point d'aboutissement de la frontière dans cette partie est situé là où le segment de droite qui rejoint Tao à Bossébangou touche la rive droite de la Sirba près de ce village. Quant au Niger, il ne se prononce pas sur la question en raison de sa thèse selon laquelle la ligne frontière en provenance de Tao ne continue pas jusqu'à la rivière Sirba mais s'infléchit vers le sud-ouest au point triple entre les cercles de Dori, Say et Tillabéry, une trentaine de kilomètres avant d'atteindre cette rivière (voir croquis n° 1).

101. D'après la description de l'arrêté, il est clair que la ligne frontière aboutit à la rivière Sirba et non au village de Bossébangou. Le point terminal de la frontière dans cette partie doit donc être situé dans la Sirba ou sur l'une de ses rives. L'utilisation dans l'arrêté du terme «atteindre» n'indique pas que la ligne frontière franchit complètement la Sirba pour aboutir à sa rive droite. Il est certes vrai que, en décrivant une portion ultérieure de la frontière, l'arrêté énonce que la ligne «coupe de nouveau la Sirba» pour arriver sur sa rive droite. Cela pourrait donner à penser que la frontière a déjà «coupé» une première fois la rivière près de Bossébangou, et militerait en faveur du placement du point d'aboutissement de la frontière dans cette partie sur la rive droite de la Sirba. Toutefois, il est significatif que, dans la description de la portion pertinente de la frontière, l'arrêté a recours au verbe «atteindre» plutôt que «couper». En outre, si le point d'aboutissement de la frontière était situé sur la rive droite de la Sirba près de Bossébangou, la ligne devrait «couper» une deuxième fois la Sirba à un endroit intermédiaire pour passer, cette fois, de la rive droite à la rive gauche avant de la «couper de nouveau» dans l'autre sens. Or, rien de semblable n'est énoncé dans l'arrêté.

Par ailleurs, aucun élément n'a été présenté à la Cour attestant que la rivière Sirba, dans la région de Bossébangou, aurait été entièrement attribuée à l'une ou l'autre colonie. A cet égard, la Cour relève que l'exigence en matière d'accès aux ressources en eau de l'ensemble des populations des villages riverains est mieux satisfaite par une frontière placée dans la rivière plutôt que sur l'une ou l'autre rive.

La Cour en conclut que, sur la base de l'arrêté, le point final de la ligne frontière dans la région de Bossébangou est situé dans la rivière Sirba. Plus précisément, l'emplacement de ce point final se trouve sur la ligne médiane, puisque, dans une rivière non navigable avec les caractéristiques de la Sirba, cette ligne répond au mieux aux exigences de sécurité juridique propres à la détermination d'une frontière.

gou", the line shown on the 1:200,000-scale IGN map, 1960 edition, should be adopted (see sketch-map No. 2, p. 86).

3. The course of the frontier in the area of Bossébangou

100. In order to complete the determination of the frontier line coming from the Tao astronomic marker, it is necessary to specify its endpoint where it reaches "the River Sirba at Bossébangou". It is established that this village is situated a few hundred metres from the river, on its right bank. Burkina Faso maintains that the endpoint of the frontier in this section is located where the straight-line segment which runs from Tao to Bossébangou intersects with the right bank of the Sirba close to that village. Niger does not take a view on the matter, on account of its argument that the frontier line from Tao does not continue as far as the Sirba, but turns towards the south-west at the tripoint between the *cercles* of Dori, Say and Tillabéry, some 30 km before it reaches that river (see sketch-map No. 1).

101. According to the description in the *Arrêté*, it is clear that the frontier line ends at the River Sirba and not at the village of Bossébangou. The endpoint of the frontier in this section must therefore be situated in the Sirba or on one of its banks. The use of the verb "reach" *("atteindre")* in the *Arrêté* does not suggest that the frontier line crosses the Sirba completely, meeting its right bank. It is true that, in describing a subsequent section of the frontier, the *Arrêté* states that the line "again cuts" *("coupe de nouveau")* the Sirba so as to reach its right bank. That could suggest that the frontier has "cut" the river once already close to Bossébangou, and would argue in favour of the endpoint of the frontier in this section being situated on the right bank of the Sirba. However, it is significant that, in describing the relevant section of the frontier, the *Arrêté* uses the verb "reach" rather than "cut". Furthermore, if the endpoint of the frontier were situated on the right bank of the Sirba close to Bossébangou, the line would have to "cut" the Sirba a second time at an intermediate location in order, this time, to cross from the right bank to the left bank before "cutting it again" in the other direction. But nothing of that nature is mentioned in the *Arrêté*.

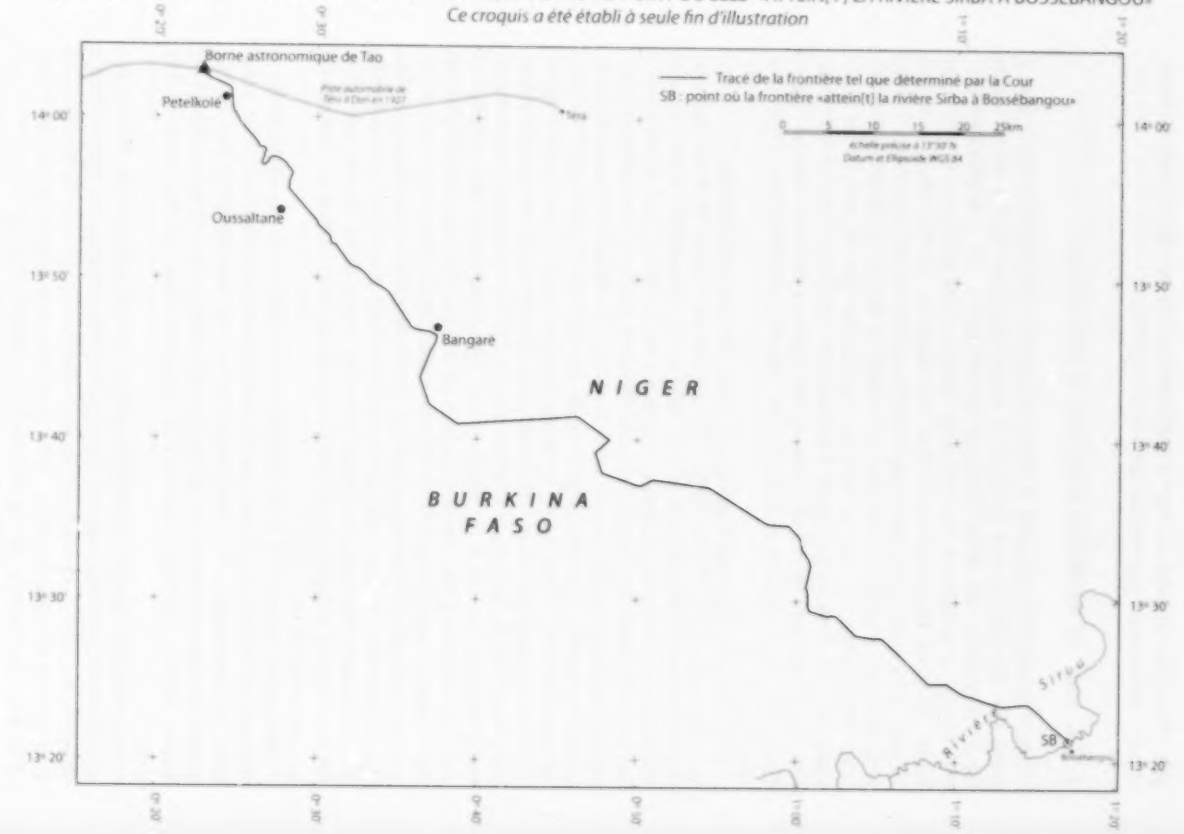
Moreover, there is no evidence before the Court that the River Sirba in the area of Bossébangou was attributed entirely to one of the two colonies. In this regard, the Court notes that the requirement concerning access to water resources of all the people living in the riparian villages is better met by a frontier situated in the river than on one bank or the other.

Accordingly, the Court concludes that, on the basis of the *Arrêté*, the endpoint of the frontier line in the region of Bossébangou is located in the River Sirba. This endpoint is more specifically situated on the median line because, in a non-navigable river with the characteristics of the Sirba, that line best meets the requirements of legal security inherent in the determination of a boundary.

Croquis n°2:

TRACÉ DE LA FRONTIÈRE DE LA BORNE ASTRONOMIQUE DE TAO AU POINT OÙ ELLE «ATTEIN[T] LA RIVIÈRE SIRBA À BOSSÉBANGOU»

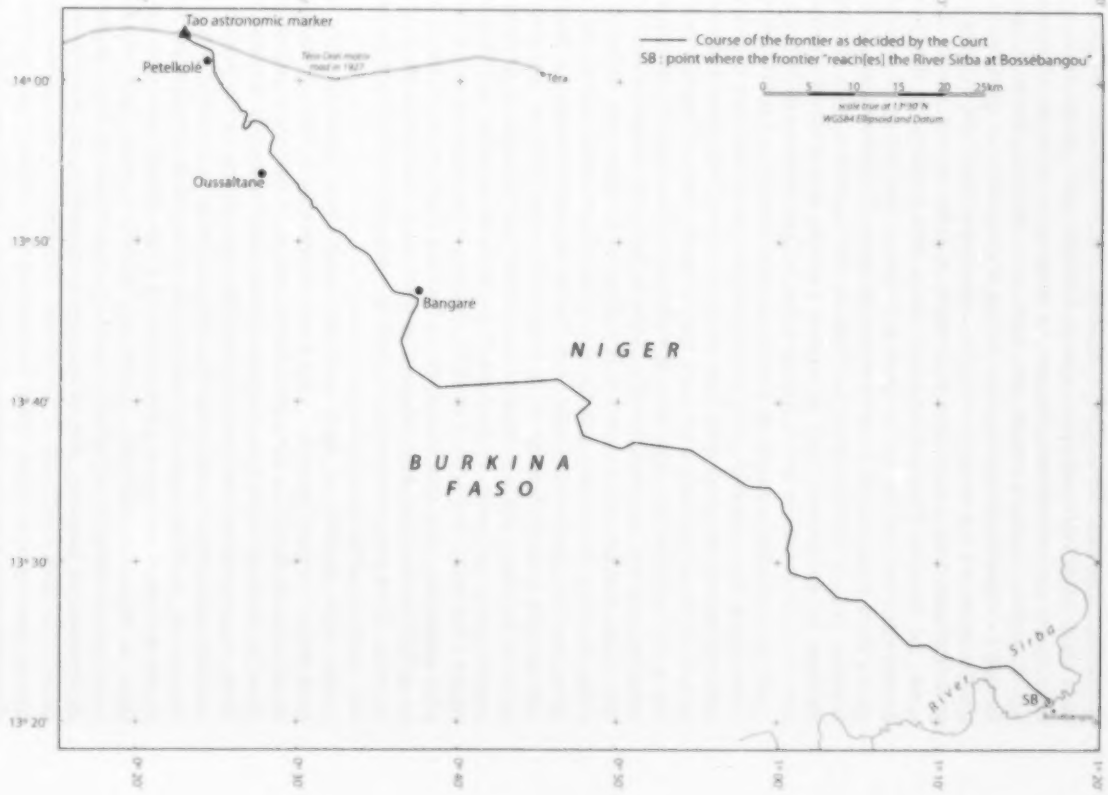
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration



Sketch Map 2:

COURSE OF THE FRONTIER FROM THE TAO ASTRONOMIC MARKER TO THE POINT WHERE IT "REACH[ES] THE RIVER SIRBA AT BOSSÉBANGOU"

This sketch map has been prepared for illustrative purposes only



102. Dans sa rédaction originelle, l'arrêté plaçait plus en aval le point de contact de la ligne frontière en provenance de Tao avec la rivière Sirba et précisait que cette ligne allait «rejoindre ensuite la rivière Sirba». Il était clair, selon cette rédaction, que la frontière était censée remonter cette rivière sur une certaine distance. Le langage de l'erratum est moins net. Toutefois, puisqu'il spécifie que, après avoir atteint la Sirba, la ligne frontière «remonte presque aussitôt vers le nord-ouest», on peut retenir que l'erratum n'a pas entendu corriger l'arrêté entièrement sur ce point et qu'il implique donc que la ligne doit suivre la Sirba sur une courte distance. Le Burkina Faso soutient que, dans cette portion, la frontière devrait être située sur la rive droite de la rivière, conformément à la thèse qu'il défend à propos de l'emplacement du point d'aboutissement de la frontière près de Bossébangou. Le Niger se réfère quant à lui à la ligne médiane ou au thalweg. Pour les raisons données au paragraphe précédent, la Cour considère que la frontière suit la ligne médiane de la Sirba.

103. La rédaction corrigée de l'arrêté, d'après laquelle la ligne frontière «remonte presque aussitôt vers le nord-ouest», ne permet pas d'établir avec précision le point où cette ligne quitte la rivière Sirba pour «remonter». Il n'y a aucune indication à cet égard dans le texte, à l'exception du fait qu'il s'agit d'un lieu proche de Bossébangou. De même, le tracé de la frontière, une fois que cette dernière quitte la Sirba, est indiqué dans l'arrêté d'une manière qui ne permet pas d'établir la ligne avec précision. Force est donc de conclure que l'arrêté est insuffisant pour déterminer la ligne frontière dans cette partie. Les Parties en conviennent. Le Niger s'éloigne du texte de l'arrêté et du tracé de la carte IGN en soutenant qu'après le point triple la frontière est constituée par un segment de droite orienté vers le sud-ouest. Le Burkina Faso fait appel au critère subsidiaire retenu à l'article 2 de l'accord de 1987. D'après cette disposition, il est en effet nécessaire, ainsi que le soutient le Burkina Faso, de se référer à la carte IGN pour définir avec précision le point où la ligne frontière quitte la rivière Sirba pour «remonte[r] ... vers le nord-ouest» et le tracé qu'elle doit suivre à partir de ce point.

104. Selon l'arrêté, la ligne frontière, après être remontée vers le nord-ouest, «rev[ient] au sud, ... [et] coupe de nouveau la Sirba à hauteur du parallèle de Say». La ligne ainsi décrite suit une orientation précise de direction nord-sud. Une fois déterminé le lieu où elle coupe de nouveau la Sirba, on peut suivre vers le nord le méridien passant par ce lieu jusqu'au parallèle passant par le point auquel la ligne tracée sur la carte IGN revient vers le sud. Le Niger soutient toutefois que le lieu où le parallèle de Say rejoint la Sirba n'est pas un point précis. La Cour observe que, alors que, dans sa rédaction originelle, l'arrêté se référait à «une ligne partant approximativement de la Sirba à la hauteur du parallèle de Say», le texte de l'erratum est beaucoup plus catégorique à cet égard et ne peut être ainsi considéré comme insuffisant. Il vise le point d'intersection entre le parallèle passant par Say et la rivière Sirba. On peut même en déduire que ce point, dénommé point I sur les croquis n[os] 3 (p. 89) et 4 (p. 91), est situé sur la rive droite de la Sirba (aux coordonnées 13° 06′ 12,08″ de latitude nord et

102. In its original wording, the *Arrêté* situated the meeting-point of the frontier line from Tao with the River Sirba further downstream and stated that this line "then joins the River Sirba". It was clear, according to that wording, that the frontier was supposed to follow that river upstream for a certain distance. The language of the Erratum is less clear. However, since it specifies that, after reaching the Sirba, the frontier line "almost immediately turns back up towards the north-west", it can be concluded that the Erratum did not seek to amend the *Arrêté* entirely on this point and that it therefore implies that the line must follow the Sirba for a short distance. Burkina Faso contends that, in this section, the frontier should be situated on the right bank of the river, in accordance with its argument concerning the endpoint of the frontier close to Bossébangou. For its part, Niger refers to the median line or the thalweg. For the reasons given in the previous paragraph, the Court considers that the frontier follows the median line of the Sirba.

103. The corrected wording of the *Arrêté*, according to which the frontier line "almost immediately turns back up towards the north-west", does not establish the precise point at which that line leaves the River Sirba in order to "[turn] back up". There is no indication in the text in that regard except for the fact that the point is located close to Bossébangou. Similarly, once the frontier leaves the Sirba, its course is indicated in the *Arrêté* in a manner that makes it impossible to establish the line accurately. It can only be concluded, therefore, that the *Arrêté* does not suffice to determine the frontier line in this section. The Parties are agreed on this point. Niger departs from the text of the *Arrêté* and the line on the IGN map, arguing that, after the tripoint, the frontier consists of a straight-line segment running in a south-westerly direction. Burkina Faso refers to the subsidiary criterion laid down in Article 2 of the 1987 Agreement. According to that provision, it is indeed necessary, as Burkina Faso contends, to refer to the IGN map in order to define precisely the point where the frontier line leaves the River Sirba and "turns back up towards the north-west" and the course that it must follow after that point.

104. According to the *Arrêté*, the frontier line, after turning up towards the north-west, "turn[s] back to the south, . . . [and] again cuts the Sirba at the level of the Say parallel". The line thus described follows a precise north-south direction. Once the place where it again cuts the Sirba has been determined, the meridian passing through that place can be followed northwards until the parallel running through the point where the line drawn on the IGN map turns back to the south. Niger contends, however, that the place where the Say parallel joins the Sirba is not a precise point. The Court observes that whereas, in its original wording, the *Arrêté* referred to "a line starting approximately from the Sirba at the level of the Say parallel", the text of the Erratum is much more categorical in this respect and thus cannot be regarded as insufficient. It refers to the intersection between the parallel passing through Say and the River Sirba. It can even be deduced that this point, called point I on sketch-maps Nos. 3 (p. 89) and 4 (p. 91), is located on the right bank of the Sirba (at the point with geographic co-

00° 59′ 30,9″ de longitude est), puisque, d'après l'erratum, la ligne frontière en provenance du nord coupe la rivière avant de continuer vers le sud-est.

105. Selon l'arrêté, qui n'a pas été modifié sous cet aspect par l'erratum, la ligne frontière dans cette région laisse au Niger «un saillant, comprenant sur la rive gauche de la Sirba les villages de Alfassi, Kouro, Takalan, Tankouro». Alfassi et Kouro ont apparemment été déplacés, mais ils se trouvent en territoire nigérien, là où ils sont situés actuellement comme là où ils l'étaient en 1927, quelle que soit la ligne frontière ayant été proposée pour cette région. L'emplacement de Takalan (Tokalan, d'après l'erratum) et celui de Tankouro sont controversés. Aucun élément certain quant à leur localisation n'a été soumis à la Cour. Le Niger a d'ailleurs remarqué qu'«il est ... tout à fait vraisemblable que ces deux derniers villages aient purement et simplement disparu dans la période contemporaine à l'adoption de l'erratum de 1927». On ne peut donc tirer de l'hypothétique emplacement de ces deux villages aucune conséquence quant à la détermination de la ligne frontière.

106. La frontière ainsi tracée entre la région de Bossébangou et le point d'intersection du parallèle de Say et de la rivière Sirba forme ce qu'on pourrait appeler un «saillant», conformément à la description contenue dans l'arrêté. Le Niger reconnaît qu'au contraire la ligne frontière qu'il propose ne permet pas, quant à elle, de «créer un saillant dans cette zone».

107. La Cour conclut que la ligne frontière, après avoir atteint, en se dirigeant vers Bossébangou, la ligne médiane de la rivière Sirba, au point de coordonnées 13° 21′ 15,9″ de latitude nord et 01° 17′ 07,2″ de longitude est, dénommé point SB sur les croquis nos 1, 2, 3 et 4, suit cette ligne, en amont, jusqu'à son intersection avec la ligne IGN, au point de coordonnées 13° 20′ 01,8″ de latitude nord et 01° 07′ 29,3″ de longitude est, dénommé point A sur les croquis nos 3 et 4. A partir de ce point, la ligne frontière suit la ligne IGN en remontant vers le nord-ouest jusqu'au point, dénommé point B sur le croquis no 3, de coordonnées 13° 22′ 28,9″ de latitude nord et 00° 59′ 34,8″ de longitude est, où la ligne IGN change notablement de direction pour se diriger plein sud en suivant un segment de droite. Ce point d'inflexion B étant situé quelque 200 mètres à l'est du méridien passant par l'intersection du parallèle de Say avec la rivière Sirba, la ligne IGN ne coupe pas la rivière au parallèle de Say. Or, l'arrêté requiert expressément que la ligne frontière coupe la Sirba au niveau de ce parallèle. La ligne frontière doit donc s'écarter de la ligne IGN à partir du point B et, au lieu de s'y infléchir, se prolonger en direction plein ouest, sous la forme d'un segment de droite, jusqu'au point, de coordonnées 13° 22′ 28,9″ de latitude nord et 00° 59′ 30,9″ de longitude est, où elle atteint le méridien passant par l'intersection du parallèle de Say avec la rive droite de la rivière Sirba, dénommé point C sur les croquis nos 3 et 4. La ligne frontière longe ensuite ce méridien en direction du sud jusqu'à ladite intersection, au point de coordonnées 13° 06′ 12,08″ de latitude nord et 00° 59′ 30,9″ de longitude est, dénommé point I sur les croquis nos 3 et 4.

ordinates 13° 06′ 12.08″ N; 00° 59′ 30.9″ E), since, according to the Erratum, the frontier line coming from the north cuts the river here before continuing towards the south-east.

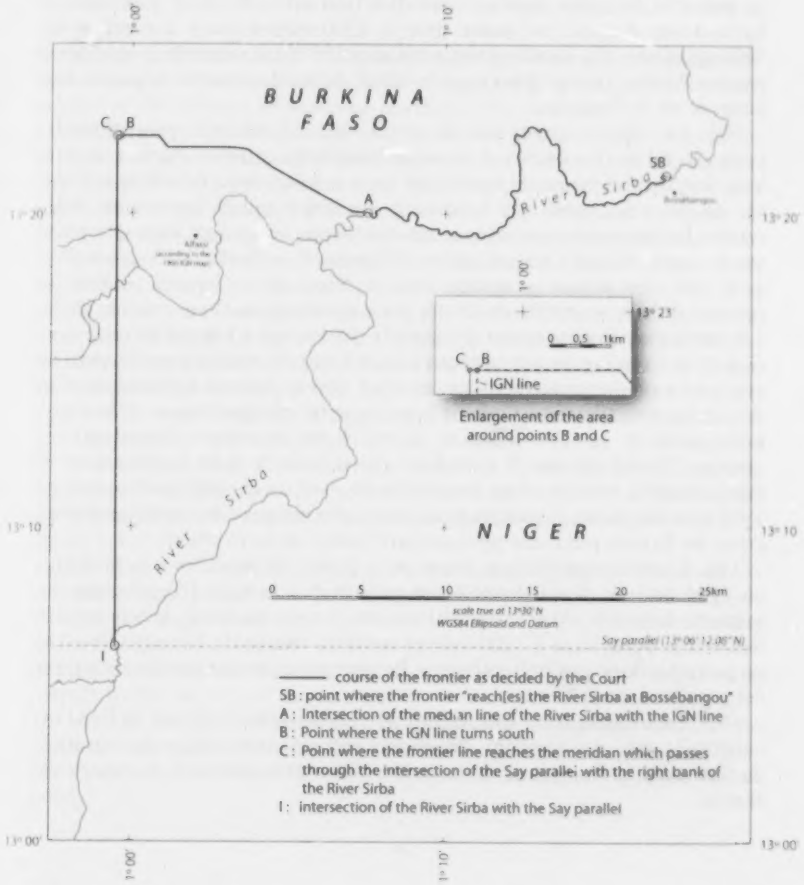
105. According to the *Arrêté*, which was not amended in this respect by the Erratum, the frontier line in this area leaves to Niger "a salient, including on the left bank of the Sirba the villages of Alfassi, Kouro, Takalan and Tankouro". Alfassi and Kouro have apparently been moved, but they lie in Niger's territory, both where they are situated now and where they were in 1927, regardless of the frontier line proposed for this area. The locations of Takalan (Tokalan, according to the Erratum) and Tankouro are in dispute. No clear evidence as to their position has been submitted to the Court. Moreover, Niger has observed that "it is . . . very likely that these two latter villages simply disappeared during the period contemporary with the adoption of the 1927 Erratum". Therefore, no conclusion can be drawn from the hypothetical location of those two villages with regard to the determination of the frontier line.

106. The frontier thus drawn from the area of Bossébangou to the point where the Say parallel cuts the River Sirba forms what might be termed a "salient", in accordance with the description contained in the *Arrêté*. However, Niger acknowledges that the frontier line which it proposes does not, for its part, "create a salient in this area".

107. The Court concludes that the frontier line, after reaching the median line of the River Sirba while heading towards Bossébangou, at the point with geographic co-ordinates 13° 21′ 15.9″ N; 01° 17′ 07.2″ E, called point SB on sketch-maps 1, 2, 3 and 4, follows that line upstream until its intersection with the IGN line, at the point with geographic co-ordinates 13° 20′ 01.8″ N; 01° 07′ 29.3″ E, called point A on sketch-maps 3 and 4. From that point, the frontier line follows the IGN line, turning up towards the north-west until the point, with geographic co-ordinates 13° 22′ 28.9″ N; 00° 59′ 34.8″ E, called point B on sketch-map 3, where the IGN line markedly changes direction, turning due south in a straight line. As this turning point B is situated some 200 m to the east of the meridian which passes through the intersection of the Say parallel with the River Sirba, the IGN line does not cut the River Sirba at the Say parallel. However, the *Arrêté* expressly requires that the boundary line cut the River Sirba at the Say parallel. The frontier line must therefore depart from the IGN line as from point B and, instead of turning there, continue due west in a straight line until the point, with geographic co-ordinates 13° 22′ 28.9″ N; 00° 59′ 30.9″ E, called point C on sketch-maps 3 and 4, where it reaches the meridian which passes through the intersection of the Say parallel with the right bank of the River Sirba. The frontier line then runs southwards along that meridian until the said intersection, at the point with geographic co-ordinates 13° 06′ 12.08″ N; 00° 59′ 30.9″ E, called point I on sketch-maps Nos. 3 and 4.

Croquis n°3:
TRACÉ DE LA FRONTIÈRE DEPUIS LE POINT OÙ ELLE «ATTEIN[T] LA RIVIÈRE SIRBA À BOSSÉBANGOU» JUSQU'À L'INTERSECTION DE LA RIVIÈRE SIRBA AVEC LE PARALLÈLE DE SAY
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration

Sketch Map 3:
COURSE OF THE FRONTIER FROM THE POINT WHERE IT "REACH[ES] THE RIVER SIRBA AT BOSSÉBANGOU" TO THE INTERSECTION OF THE RIVER SIRBA WITH THE SAY PARALLEL
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only



4. Le tracé de la partie sud de la frontière

108. Le point d'intersection entre la Sirba et le parallèle de Say est le point de départ d'une autre portion de la frontière. D'après l'arrêté, «[d]e ce point la frontière, suivant une direction est-sud-est, se prolonge en ligne droite jusqu'à un point situé à 1200 mètres ouest du village de Tchenguiliba». Ce dernier point a été identifié d'une manière concordante par les Parties, puisqu'il marque le début du secteur sud de la partie déjà abornée de la frontière.

109. Le Niger s'appuie sur des effectivités coloniales et postcoloniales pour en déduire l'existence d'un accord implicite entre les Parties ou d'un acquiescement à ce que la ligne dans cette portion de la frontière soit brisée en deux segments qui suivraient des orientations légèrement différentes. Le point intermédiaire serait donné par un poteau frontière placé sur la route reliant Ouagadougou à Niamey. Le Burkina Faso soutient qu'il «ne s'est jamais accordé» avec le Niger en ce sens et conteste le recours à deux segments de droite pour cette région (voir croquis n° 1). Les éléments produits quant à l'attitude des Parties à l'égard de cette portion de la frontière ne permettent pas à la Cour de conclure qu'il existe un accord ou un acquiescement qui ait trait non seulement à l'emplacement du poteau frontière en cause sur la route entre Ouagadougou et Niamey, mais aussi à la détermination d'une ligne frontière s'étendant sur quelque 130 kilomètres. Il n'est donc pas nécessaire pour la Cour de s'interroger sur la manière dont les critères énoncés en général par l'accord de 1987 aux fins de la délimitation seraient affectés par un accord intervenu entre les Parties pour une portion particulière de la frontière.

110. L'arrêté spécifie que, dans cette partie, la frontière «se prolonge en ligne droite». Il est précis en ce qu'il établit la ligne frontière par un segment de droite entre le point d'intersection du parallèle de Say avec la Sirba et le point situé à 1200 mètres ouest du village de Tchenguiliba. On ne pourrait donc pas prétendre que l'arrêté présente une insuffisance pour cette portion de la frontière.

111. La Cour conclut que, dans cette partie de la frontière, la ligne est constituée par un segment de droite entre l'intersection du parallèle de Say avec la rive droite de la rivière Sirba et le début de la boucle de Botou.

*

112. Ayant procédé à la détermination du tracé de la frontière entre les deux pays (voir croquis n° 4), comme les Parties le lui ont demandé, la Cour exprime le souhait que chaque Partie, en exerçant son autorité sur le territoire qui relève de sa souveraineté, tienne dûment compte des besoins des populations concernées, en particulier des populations nomades ou semi-nomades, et de la nécessité de surmonter les difficultés qui pourraient surgir pour ces populations du fait de la frontière. La Cour prend note de la coopération sur une base régionale et bilatérale qui

4. The course of the southern part of the frontier

108. The intersection of the River Sirba with the Say parallel is the starting-point of another section of the frontier. According to the *Arrêté*, "[f]rom that point the frontier, following an east-south-east direction, continues in a straight line up to a point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba". This latter point has been identified in a consistent manner by the Parties, since it marks the start of the southern section of the already demarcated portion of the frontier.

109. Niger relies on colonial and postcolonial effectivités to infer the existence of an implicit agreement between the Parties or of an acquiescence that the line in this section of the frontier is divided into two segments following slightly different directions. The intermediate point is said to be indicated by a frontier marker sited on the road between Ouagadougou and Niamey. Burkina Faso maintains that it "has never agreed" on this with Niger and disputes the use of two straight-line segments in this area (see sketch-map No. 1). The evidence placed before the Court regarding the conduct of the Parties in respect of this section of the frontier does not allow it to conclude that there is an agreement or acquiescence relating not only to the location of the frontier marker in question on the road between Ouagadougou and Niamey, but also to the determination of a frontier line running for some 130 km. Therefore, the Court does not need to consider the extent to which the general criteria for delimitation laid down in the 1987 Agreement would be affected by an agreement reached between the Parties regarding a particular section of the frontier.

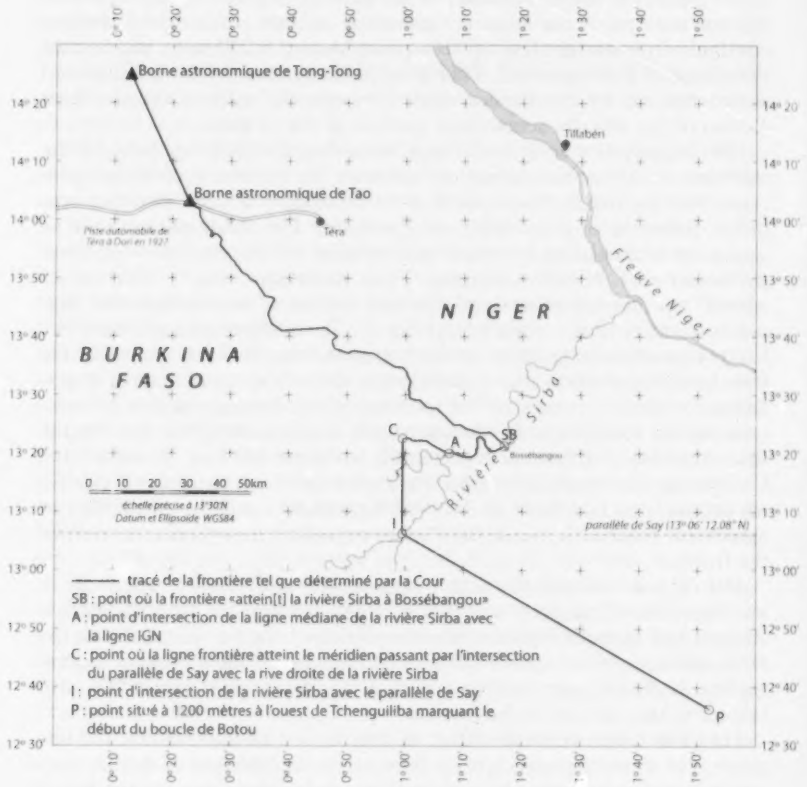
110. The *Arrêté* specifies that, in this section, the frontier "continues in a straight line". It is precise in that it establishes that the frontier line is a straight-line segment between the intersection of the Say parallel with the Sirba and the point located 1,200 m to the west of the village of Tchenguiliba. It cannot therefore be said that the *Arrêté* does not suffice with respect to this section of the frontier.

111. The Court concludes that, in this section of the frontier, the line consists of a straight-line segment between the intersection of the Say parallel with the right bank of the River Sirba and the beginning of the Botou bend.

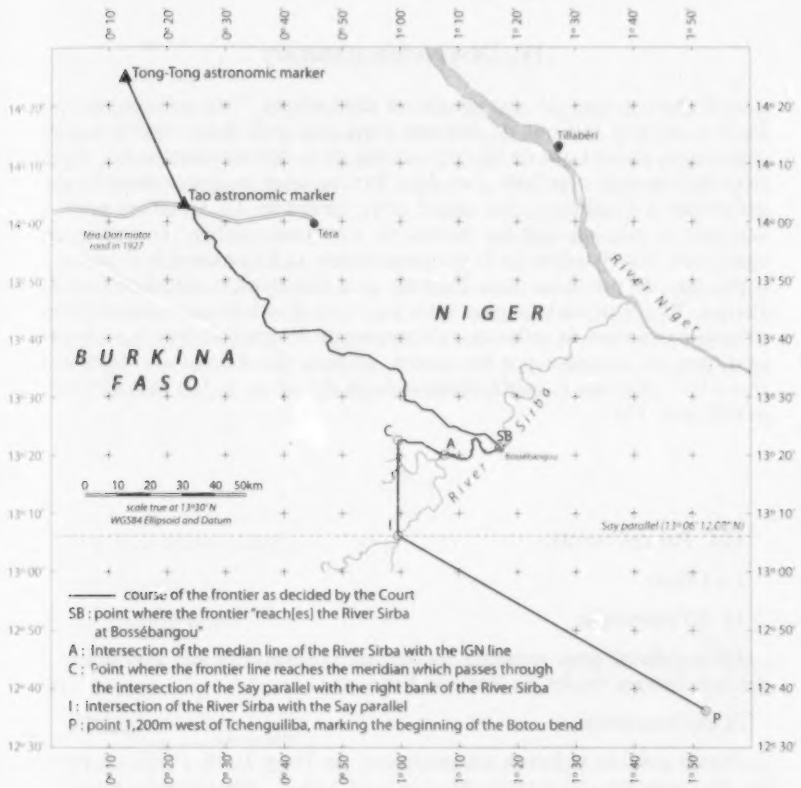
*

112. Having determined the course of the frontier between the two countries (see sketch-map No. 4), as the Parties requested of it, the Court expresses its wish that each Party, in exercising its authority over the portion of the territory under its sovereignty, should have due regard to the needs of the populations concerned, in particular those of the nomadic or semi-nomadic populations, and to the necessity to overcome difficulties that may arise for them because of the frontier. The Court notes the co-operation that has already been established on a regional and bilateral

Croquis n° 4:
TRACÉ DE LA FRONTIÈRE TEL QUE DÉTERMINÉ PAR LA COUR
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration



Sketch Map 4:
COURSE OF THE FRONTIER AS DECIDED BY THE COURT
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only



s'est déjà instaurée entre les Parties à ce propos, notamment en vertu du chapitre III du protocole d'accord de 1987, et les encourage à la développer ultérieurement.

IV. DÉSIGNATION D'EXPERTS

113. Aux termes du paragraphe 4 de l'article 7 du compromis, les Parties ont prié la Cour de désigner dans son arrêt trois experts qui les assisteront, en tant que de besoin, aux fins de la démarcation de leur frontière dans la zone contestée. Les deux Parties, dans les conclusions finales présentées à l'audience, ont réitéré cette demande. La Cour est prête à accepter la mission que les Parties lui ont ainsi confiée. Toutefois, eu égard aux circonstances de la présente espèce, la Cour est d'avis qu'il n'y a pas lieu de procéder pour l'instant à la désignation sollicitée par les Parties. Elle y procédera plus tard, par voie d'ordonnance, après s'être informée des vues de celles-ci, notamment en ce qui concerne les aspects pratiques de l'exercice par les experts de leurs fonctions (voir *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 648, par. 176).

* * *

114. Par ces motifs,

LA COUR,

1) A l'unanimité,

Dit qu'elle ne peut accueillir les demandes formulées aux points 1 et 3 des conclusions finales du Burkina Faso;

2) A l'unanimité,

Décide que, de la borne astronomique de Tong-Tong, située au point de coordonnées géographiques 14° 24′ 53,2″ de latitude nord et 00° 12′ 51,7″ de longitude est, à la borne astronomique de Tao, dont les coordonnées doivent être déterminées par les Parties, comme indiqué au paragraphe 72 du présent arrêt, le tracé de la frontière entre le Burkina Faso et la République du Niger prend la forme d'un segment de droite;

3) A l'unanimité,

Décide que, à partir de la borne astronomique de Tao, le tracé de la frontière suit la ligne qui figure sur la carte au 1/200 000 éditée en 1960 par l'Institut géographique national (IGN) de France (dénommée ci-après la «ligne IGN»), jusqu'à son intersection avec la ligne médiane de la rivière Sirba au point de coordonnées géographiques 13° 21′ 15,9″ de latitude nord et 01° 17′ 07,2″ de longitude est;

basis between the Parties in this regard, in particular under Chapter III of the 1987 Protocol of Agreement, and encourages them to develop it further.

IV. Nomination of Experts

113. In Article 7, paragraph 4, of the Special Agreement, the Parties requested the Court to nominate, in its Judgment, three experts to assist them as necessary in the demarcation of their frontier in the area in dispute. Both Parties reiterated this request in the final submissions presented at the hearings. The Court is ready to accept the task which the Parties have thus entrusted to it. However, having regard to the circumstances of the present case, the Court is of the opinion that it is inappropriate at this juncture to make the nominations requested by the Parties. It will do so later by means of an Order, after ascertaining the views of the Parties, particularly as regards the practical aspects of the exercise by the experts of their functions (see *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 648, para. 176).

* * *

114. For these reasons,

THE COURT,

(1) Unanimously,

Finds that it cannot uphold the requests made in points 1 and 3 of the final submissions of Burkina Faso;

(2) Unanimously,

Decides that, from the Tong-Tong astronomic marker, situated at the point with geographic co-ordinates 14° 24′ 53.2″ N; 00° 12′ 51.7″ E, to the Tao astronomic marker, the precise co-ordinates of which remain to be determined by the Parties as specified in paragraph 72 of the present Judgment, the course of the frontier between Burkina Faso and the Republic of Niger takes the form of a straight line;

(3) Unanimously,

Decides that, from the Tao astronomic marker, the course of the frontier follows the line that appears on the 1:200,000-scale map of the Institut géographique national (IGN) de France, 1960 edition, (hereinafter the "IGN line") until its intersection with the median line of the River Sirba at the point with geographic co-ordinates 13° 21′ 15.9″ N; 01° 17′ 07.2″ E;

4) A l'unanimité,

Décide que, de ce dernier point, le tracé de la frontière suit la ligne médiane de la rivière Sirba, en amont, jusqu'à son intersection avec la ligne IGN, au point de coordonnées géographiques 13° 20′ 01,8″ de latitude nord et 01° 07′ 29,3″ de longitude est ; de ce point, le tracé de la frontière suit la ligne IGN en remontant vers le nord-ouest jusqu'au point, de coordonnées géographiques 13° 22′ 28,9″ de latitude nord et 00° 59′ 34,8″ de longitude est, où la ligne IGN se dirige vers le sud ; à ce point, le tracé de la frontière quitte la ligne IGN pour se prolonger en direction plein ouest, sous la forme d'un segment de droite, jusqu'au point, de coordonnées géographiques 13° 22′ 28,9″ de latitude nord et 00° 59′ 30,9″ de longitude est, où il atteint le méridien passant par l'intersection du parallèle de Say avec la rive droite de la rivière Sirba ; puis il longe ce méridien en direction du sud jusqu'à ladite intersection, au point de coordonnées géographiques 13° 06′ 12,08″ de latitude nord et 00° 59′ 30,9″ de longitude est ;

5) A l'unanimité,

Décide que, de ce dernier point au point situé au début de la boucle de Botou, de coordonnées géographiques 12° 36′ 19,2″ de latitude nord et 01° 52′ 06,9″ de longitude est, le tracé de la frontière prend la forme d'un segment de droite ;

6) A l'unanimité,

Décide qu'elle désignera ultérieurement, par ordonnance, trois experts conformément au paragraphe 4 de l'article 7 du compromis du 24 février 2009.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le seize avril deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Burkina Faso et au Gouvernement de la République du Niger.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge BENNOUNA joint une déclaration à l'arrêt ; MM. les juges CANÇADO TRINDADE et YUSUF joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle ; MM. les juges *ad hoc* MAHIOU et DAUDET joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

(4) Unanimously,

Decides that, from this latter point, the course of the frontier follows the median line of the River Sirba upstream until its intersection with the IGN line, at the point with geographic co-ordinates 13° 20′ 01.8″ N; 01° 07′ 29.3″ E; from that point, the course of the frontier follows the IGN line, turning up towards the north-west, until the point, with geographic co-ordinates 13° 22′ 28.9″ N; 00° 59′ 34.8″ E, where the IGN line turns south. At that point, the course of the frontier leaves the IGN line and continues due west in a straight line until the point, with geographic co-ordinates 13° 22′ 28.9″ N; 00° 59′ 30.9″ E, where it reaches the meridian which passes through the intersection of the Say parallel with the right bank of the River Sirba; it then runs southwards along that meridian until the said intersection, at the point with geographic co-ordinates 13° 06′ 12.08″ N; 00° 59′ 30.9″ E;

(5) Unanimously,

Decides that, from this last point to the point situated at the beginning of the Botou bend, with geographic co-ordinates 12° 36′ 19.2″ N; 01° 52′ 06.9″ E, the course of the frontier takes the form of a straight line;

(6) Unanimously,

Decides that it will nominate at a later date, by means of an Order, three experts in accordance with Article 7, paragraph 4, of the Special Agreement of 24 February 2009.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this sixteenth day of April, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Niger, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge BENNOUNA appends a declaration to the Judgment of the Court; Judges CANÇADO TRINDADE and YUSUF append separate opinions to the Judgment of the Court; Judges *ad hoc* MAHIOU and DAUDET append separate opinions to the Judgment of the Court.

(Initialled) P.T.

(Initialled) Ph.C.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE BENNOUNA

[Texte original français]

*Place du droit colonial (droit français d'outre-mer) — Portée du principe de l'*uti possidetis juris *— Conséquences du tracé de la frontière établi par référence au droit colonial — Evolution du concept de souveraineté — Prise en considération de l'évolution des réalités humaines et géographiques.*

J'appuie la décision de la Cour dans le contexte du compromis entre les deux Parties, le Burkina Faso et le Niger, par lequel elle a été saisie. Cela étant, je ne peux manquer de m'interroger, en cette seconde décennie du XXIe siècle, sur la pertinence de la tâche qui lui a été confiée de tracer la frontière entre les deux pays, ou de la compléter, en se fondant sur un arrêté du gouverneur général de l'Afrique occidentale française (AOF) datant de 1927. Certes la jurisprudence de la Cour a clarifié la fonction dévolue au droit colonial qui

> «peut intervenir, non en tant que tel (comme s'il y avait un *continuum juris*, un relais juridique entre ce droit et le droit international), mais seulement comme un élément de fait, parmi d'autres, ou comme moyen de preuve et de démonstration de ce qu'on a appelé «le legs colonial»» (affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 568, par. 30).

Cependant, il s'agit, malgré tout, dans la présente affaire, de procéder à l'interprétation de l'arrêté, tel que précisé par son erratum, du gouverneur général de l'AOF à la lumière du droit colonial en matière de tracé des limites administratives entre colonies.

Dès lors, la Cour s'est engagée, qu'on le veuille ou non, dans la mise en œuvre du droit colonial en recourant à des méthodes d'interprétation qui en sont inspirées, comme l'analyse de la relation entre un décret du président de la République française et un arrêté du gouverneur général de l'AOF, ou le contexte de la répartition des territoires entre circonscriptions coloniales françaises.

Dans ces conditions, on peut se demander si, ce faisant, on évite réellement de faire du droit colonial, un «*continuum juris*, un relais juridique» avec le droit international.

Mais peut-on faire autrement lorsque, pour le tracé d'une ligne frontière, on ne dispose, dans les textes coloniaux de référence, que d'informations sommaires, soit l'identification du tracé par deux points situés à des distances importantes?

Confronté au même dilemme, le juge *ad hoc* Abi-Saab, dans son opinion individuelle jointe à l'arrêt relatif à l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, relève que la chambre a été amenée

DECLARATION OF JUDGE BENNOUNA

[English Original Text]

Place of colonial law (French droit d'outre-mer*) — Scope of the principle of* uti possidetis juris *— Consequences of the course of the frontier established by reference to colonial law — Evolution of the concept of sovereignty — Taking account of the evolution of the human and geographical realities.*

I support the Court's decision in the context of the Special Agreement between the two Parties, Burkina Faso and Niger, by which the Court was seised. That said, in this second decade of the twenty-first century, I cannot help but question the relevance of the task entrusted to it, namely that of drawing, or completing, the frontier between the two countries on the basis of an *Arrêté* of the Governor-General of French West Africa (FWA) dating from 1927. Admittedly, the jurisprudence of the Court has clarified the function conferred on colonial law which

> "may play a role not in itself (as if there were a sort of *continuum juris*, a legal relay between such law and international law), but only as one factual element among others, or as evidence indicative of what has been called the 'colonial heritage'" (case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 568, para. 30).

However, the present case nevertheless involves interpreting the *Arrêté*, as clarified by the Erratum, of the Governor-General of FWA in the light of colonial law as regards the course of the administrative boundaries between colonies.

Consequently, like it or not, the Court has engaged in the implementation of colonial law using methods of interpretation which are based upon it, such as the analysis of the relationship between a decree of the President of the French Republic and an *Arrêté* of the Governor-General of the FWA, or the context of the apportionment of territories among French colonial districts.

In such circumstances, it may be asked whether, in so doing, a "*continuum juris*, a legal relay" between colonial law and international law is really avoided.

But is it possible to do otherwise when, with regard to establishing a frontier line, the colonial reference texts contain only summary information or identify the course by two points situated at a considerable distance from each other?

Faced with the same dilemma, Judge *ad hoc* Abi-Saab, in his separate opinion appended to the Judgment in the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, noted that the Chamber had

«à entreprendre une analyse par trop détaillée du droit colonial français qui, à mon avis, est une tâche qui ne convient guère à un organe juridictionnel international et dont elle aurait pu faire l'économie dans une large mesure» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 659, par. 3). Il ajoute néanmoins, en se référant aux précautions prises dans l'arrêt lorsqu'il fait intervenir le droit colonial: «On ne saurait, par conséquent, trouver par ce biais, en droit international contemporain, même de manière indirecte, une quelconque légitimation rétroactive de l'institution coloniale.» (*Ibid.*, par. 4.)

En réalité, la question n'est pas de légitimer *a posteriori* une institution que le droit et l'histoire ont classée définitivement au rang de celles qui ont été profondément violentes et injustes parce que attentatoires à la dignité et aux libertés de populations entières. La question est de se demander si le droit international contemporain peut s'appuyer, pour le tracé des frontières, sur le droit sécrété par une telle institution, même s'il ne s'agissait que de limites administratives qui faisaient au demeurant peu de cas des populations concernées et de leurs liens historiques et sociologiques.

Le juge *ad hoc* Abi-Saab a tenté de tempérer ce paradoxe en préconisant le recours à des «considérations d'équité *infra legem*». Je dirai, en ce qui me concerne, qu'il faudrait que le juge prenne en compte, dans la mise en œuvre de l'*uti possidetis juris*, le droit intertemporel, dans le sens où le sort des populations en cause, à l'heure de l'interprétation du droit colonial, ne peut être ignoré.

Autrement dit, comment faire en sorte que les mêmes injustices perpétrées par des tracés artificiels et brutaux, parfois en suivant des parallèles ou des méridiens, ne soient «légitimées» par l'organe judiciaire international opérant au XXI^{e} siècle?

Il est vrai que la Cour, en tant qu'organe judiciaire principal des Nations Unies, se doit de contribuer au renforcement des relations pacifiques entre Etats et, elle le fait, à la demande des Parties, en se référant au legs colonial. Mais, de nos jours, la recherche de la paix entre Etats implique également la garantie de la sécurité humaine, à savoir le respect des droits fondamentaux des personnes en cause et leur protection, y compris par la justice internationale.

L'exercice de la souveraineté est devenu ainsi inséparable de la responsabilité à l'égard de la population. Cette nouvelle approche de la souveraineté devrait certainement être présente au moment où la Cour se prononce sur le tracé de frontières entre Etats.

On peut considérer que les réalités humaines, au temps des indépendances, dans les années soixante, ont probablement été prises en compte par les géographes français, qui ont enquêté sur le terrain pour mettre au point la carte de l'Institut géographique national (IGN) qui date de cette époque. Mais, il se peut qu'un certain décalage se soit creusé depuis, entre la carte en question et les réalités humaines d'aujourd'hui, décalage qui impose aux Etats de prendre les mesures nécessaires pour préserver les droits des populations concernées.

La Cour ne peut ignorer, lorsqu'elle décide, en 2013, de la frontière entre deux pays africains indépendants, qu'elle a été appelée à donner

been led into "an excessively detailed analysis of French colonial law, a task which is not, in my view, a fitting one for an international court and was largely superfluous" (*I.C.J. Reports 1986*, p. 659, para. 3). Nevertheless, referring to the precautions taken in the Judgment when considering colonial law, he added: "Along that road there can therefore be no question of even circuitously finding in contemporary international law any retroactive legitimation whatever of colonialism as an institution." (*Ibid.*, para. 4.)

In fact, it is not a question of legitimating *a posteriori* an institution which law and history have definitively classed among those which have been profoundly violent and unjust because of their violation of the dignity and freedoms of entire populations. The question is whether, when drawing frontiers, contemporary international law can rely on law produced by such an institution, even though it involved only administrative boundaries which, moreover, attached little importance to the populations concerned and their historical and sociological relationships.

Judge *ad hoc* Abi-Saab sought to qualify this paradox by advocating recourse to "considerations of equity *infra legem*". For my part, I would say that, when applying *uti possidetis juris*, a court should take account of the intertemporal law, in the sense that, when interpreting colonial law, the fate of the populations concerned cannot be ignored.

In other words, how to ensure that the same injustices that were perpetrated by artificial and brutal frontiers, at times following parallels or meridians, are not "legitimated" by an international judicial organ operating in the twenty-first century?

It is true that the Court, as the principal judicial organ of the United Nations, must contribute to the strengthening of peaceful relations between States, and it does so, at the request of the Parties, while referring to the colonial heritage. Nowadays, however, the search for peace among States also entails ensuring human security, namely respect for the fundamental human rights of the persons concerned and their protection, including by international justice.

The exercise of sovereignty has thus become inseparable from responsibility towards the population. This new approach to sovereignty should certainly be present when the Court rules on the course of boundaries between States.

It may be considered that the human realities, at the time of independence, in the 1960s, were probably taken into account by the French geographers, who carried out field surveys in order to prepare the map of the Institut géographique national (IGN) which dates from that period. However, some discrepancies may have subsequently arisen between the map in question and today's human realities, discrepancies which require the States to take the necessary measures to safeguard the rights of the populations concerned.

When, in 2013, it decides on the frontier between two independent African countries, the Court cannot ignore that it has been called upon to

effet à un arrêté de 1927, tel que précisé par son erratum, et que l'autorité qui l'a adopté n'avait comme unique préoccupation que de séparer, pour une meilleure administration territoriale, des entités qui relevaient de la même puissance coloniale.

Il est évident qu'une telle opération ne peut être purement mécanique ni consister en une transposition formelle. Les réalités humaines, et mêmes géographiques, ont évolué et la Cour qui rend la justice, presque un siècle plus tard, ne peut pas ne pas les avoir à l'esprit.

De telles interrogations font partie de celles qui concernent le traitement de l'héritage colonial, auquel a été confronté le continent africain dans son ensemble. Le recours à l'*uti possidetis juris* n'a pas toujours permis d'instaurer la paix entre les héritiers et en leur sein. On se demande encore, ici et là, s'il faut se résigner soit à redessiner les frontières, soit à reconfigurer l'exercice de l'autorité au sein des souverainetés existantes. Il faut, peut-être, en revenir à l'essentiel, car la frontière, sur le modèle westphalien, reste bien éloignée du patrimoine culturel de cette région du monde. Il appartient aux deux Parties, dans le contexte d'une relation de bon voisinage, de renouer avec ce patrimoine, en approfondissant, comme les y encourage la Cour, leur coopération.

(*Signé*) Mohamed BENNOUNA.

give effect to an *Arrêté* of 1927, as clarified by the Erratum, and that the sole concern of the authority that adopted it was to separate entities depending on the same colonial power in order to improve territorial administration.

It is clear that such an operation cannot be purely mechanical and nor can it consist of a formal transposition. The human — and even the geographical — realities have evolved, and the Court, which dispenses justice almost a century later, cannot disregard them.

Questions such as these are part of those which concern how the colonial heritage is dealt with, an issue with which the African continent as a whole has been confronted. Recourse to *uti possidetis juris* has not always made it possible to achieve peace within and among those who are the heirs. There is still debate in some quarters about whether one must be content with the redrawing of boundaries or the reconfiguration of the exercise of authority within the existing sovereignties. The focus should perhaps be on the essence of the issue, because the frontier, as predicated on the Westphalian model, is far removed from the cultural heritage of this region of the world. In the framework of a good-neighbourliness relation, it is for the Parties to rediscover this heritage by deepening, as encouraged by the Court, their co-operation.

(*Signed*) Mohamed BENNOUNA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. *Prolegomena*	1-5
II. Provisions of Treaties after Independence in 1960 Expressing Concern with the Local Populations	6-10
III. Concern of the Parties with the Local Populations in the Written Phase of Proceedings	11-22
IV. *Communiqués* after Independence in 1960 Expressing Concern with the Local Populations	23-26
V. Views of the Parties Concerning Villages	27-31
VI. Concern of the Parties with the Local Populations in the Oral Phase of Proceedings (First and Second Rounds of Oral Arguments)	32-34
VII. Concern of the Parties with the Local Populations in the Responses of the Parties to Questions from the Bench	35-54
1. Questions from the Bench	35-36
2. Responses from Burkina Faso	37-40
3. Responses from Niger	41-45
4. General assessment	46-54
VIII. Some Remarks on the Tracing of the Frontier Line in the IGN Map	55-62
IX. The Human Factor and Frontiers	63-69
X. Admission by the Parties that They Are Bound by Their Pledge to Co-operation in Respect of Local Populations	70-86
1. In multilateral African *fora*	71-79
2. In bilateral agreements	80-82
3. The régime of transhumance	83-86
XI. Population and Territory Together: Conformation of a "System of Solidarity"	87-98

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. PROLÉGOMÈNES	1-5
II. DISPOSITIONS CONVENTIONNELLES POSTÉRIEURES À L'INDÉPENDANCE DE 1960 REFLÉTANT LA PRÉOCCUPATION DES PARTIES À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES	6-10
III. INTÉRÊT DES PARTIES À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES AU STADE DE LA PROCÉDURE ÉCRITE	11-22
IV. COMMUNIQUÉS POSTÉRIEURS À L'INDÉPENDANCE DE 1960 REFLÉTANT LES PRÉOCCUPATIONS DES PARTIES À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES	23-26
V. VUES DES PARTIES CONCERNANT LES VILLAGES	27-31
VI. INTÉRÊT DES PARTIES À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES AU STADE DE LA PROCÉDURE ORALE (PREMIER ET SECOND TOURS DE PLAIDOIRIES)	32-34
VII. INTÉRÊT DES PARTIES À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES DANS LEURS RÉPONSES AUX QUESTIONS ÉMANANT DE MEMBRES DE LA COUR	35-54
1. Questions émanant de membres de la Cour	35-36
2. Réponses du Burkina Faso	37-40
3. Réponses du Niger	41-45
4. Appréciation générale	46-54
VIII. CERTAINES OBSERVATIONS SUR LE TRACÉ DE LA LIGNE FRONTIÈRE FIGURANT SUR LA CARTE IGN	55-62
IX. LE FACTEUR HUMAIN DANS LA DÉLIMITATION DES FRONTIÈRES	63-69
X. LA RECONNAISSANCE, PAR LES PARTIES, DE LEUR ENGAGEMENT DE COOPÉRATION À L'ÉGARD DES POPULATIONS LOCALES	70-86
1. Instances multilatérales africaines	71-79
2. Accords bilatéraux	80-82
3. Le régime de transhumance	83-86
XI. LA POPULATION ET LE TERRITOIRE CONSIDÉRÉS COMME UN TOUT : ÉTABLISSEMENT D'UN « SYSTÈME DE SOLIDARITÉ »	87-98

1. Transhumance and the "system of solidarity" 88
2. People and territory together 89-94
3. Solidarity in the *jus gentium* 95-98

XII. Concluding Observations 99-105

*

I. *Prolegomena*

1. I have voted in favour of the adoption of the present Judgment in the case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger, whereby the International Court of Justice (ICJ) has, at the request of the Parties, determined the course of their frontier. Although I have agreed with the Court's majority as to the findings and resolutory points of the Court in its present Judgment, yet there are certain points — to which I attribute much importance — which are not properly reflected in the reasoning of its Judgment, or which have not been sufficiently stressed therein, as much as I think they should have been.

2. In respect of those points, I do not find the Judgment just adopted by the Court today entirely satisfactory, and I pursue a distinct reasoning, particularly in respect of the relationship between the territory at issue and the local (nomadic and semi-nomadic) populations. This being so, I feel thus obliged to dwell upon them in the present separate opinion, so as, on the basis of the documentation conforming the *dossier* of the present case (not wholly reflected in the present Judgment), to clarify the matter dealt with by the Court, and to present the foundations of my personal position thereon.

3. My reflections, developed in the present separate opinion, pertain to the following points, in relation to which I do not find the reasoning of the Court entirely satisfactory or complete, namely: *(a)* provisions of treaties (after independence in 1960) expressing concern with the local populations; *(b)* concern of the Parties with the local populations in the written phase of proceedings; *(c)* *communiqués* (after independence in 1960) expressing concern with the local populations; and *(d)* views of the Parties concerning villages.

4. Moving from the written to the oral phase of proceedings, I shall then turn attention to the following points: *(a)* concern of the Parties with the local populations in the oral phase of proceedings (first and second rounds of oral arguments); *(b)* concern of the Parties with the local populations in the responses of the Parties to questions from the bench; and *(c)* the tracing of the frontier line in the IGN map. May I here observe that there is a wealth of materials, in the *dossier* of the present case, in the responses provided by the Parties to questions from the bench, not fully or sufficiently reflected in the present Judgment of the Court.

1. La transhumance et le «système de solidarité» 88
2. Les peuples et le territoire pris comme un tout 89-94
3. Solidarité dans le *jus gentium* 95-98

XII. Observations finales 99-105

*

I. Prolégomènes

1. J'ai voté en faveur de l'adoption du présent arrêt rendu en l'affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, par lequel la Cour a, à la demande des Parties, déterminé le tracé de leur frontière. Bien que m'étant rallié à la majorité à l'égard des conclusions et du dispositif de cet arrêt, certains points — revêtus, à mon sens, d'une importance particulière — ne sont pas convenablement pris en compte dans le raisonnement suivi par la Cour, ou n'y ont pas la place qu'ils méritent selon moi.

2. A l'égard de ces points, l'arrêt adopté ce jour par la Cour ne me semble pas entièrement satisfaisant, et la logique que j'ai choisi de suivre s'en écarte quelque peu, notamment pour ce qui est de la relation entre le territoire en cause et les populations (nomades et semi-nomades) locales. Dans ces conditions, je crois de mon devoir de revenir sur ces points dans la présente opinion individuelle, afin d'apporter un éclairage supplémentaire sur la question tranchée par la Cour et de présenter les fondements de ma position personnelle à cet égard; je le ferai sur la base des éléments versés au dossier de cette affaire, lesquels me semblent avoir été insuffisamment reflétés par le présent arrêt.

3. Les réflexions présentées dans cette opinion concernent les points sur lesquels le raisonnement suivi par la Cour me semble imparfait ou incomplet, à savoir: *a)* les dispositions conventionnelles (postérieures à l'accession à l'indépendance en 1960) reflétant la préoccupation des Parties à l'égard des populations locales; *b)* l'intérêt exprimé par les Parties à l'égard des populations locales au stade de la procédure écrite; *c)* les communiqués (postérieurs à l'accession à l'indépendance en 1960) reflétant la préoccupation des Parties à l'égard des populations locales; et *d)* les vues des Parties sur les villages.

4. Je me pencherai ensuite sur la procédure orale, et plus particulièrement sur les points suivants: *a)* l'intérêt exprimé par les Parties à l'égard des populations locales au stade de la procédure orale (premier et second tours de plaidoiries); *b)* l'intérêt exprimé par les Parties à l'égard des populations locales dans leurs réponses aux questions des juges; et *c)* le tracé de la ligne frontière sur la carte IGN. Je me permets ici de relever qu'il existe pléthore d'éléments, tant dans le dossier de l'affaire que dans les réponses fournies par les Parties aux questions émanant des membres de la Cour, qui n'ont pas été pleinement ou suffisamment pris en compte dans le présent arrêt.

5. My next line of considerations will focus on: *(a)* the human factor and frontiers; *(b)* admission by the Parties that they are bound by their pledge to co-operation in respect of local populations (in multilateral African *fora*, and in bilateral agreements, conforming the régime of transhumance); and *(c)* population and territory together, conforming a "system of solidarity" (encompassing transhumance and the "system of solidarity"; people and territory together; and solidarity in the *jus gentium*). The way will then be paved for the presentation of my concluding observations.

II. Provisions of Treaties after Independence in 1960 Expressing Concern with the Local Populations

6. In the present Judgment in the case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger, the ICJ begins by pointing out that the dispute at issue is set within a historical context marked by the *accession to independence* of the two contending Parties (Burkina Faso and Niger), which were formerly part of French West Africa (para. 12). In my reasoning in the present separate opinion, I ascribe particular importance to the documents *after* their independence in 1960. The Court further recalls that, in the colonial period, the two countries concerned were "made up of basic units called *cercles*"; each *cercle*, in turn, was composed of subdivisions, which "comprised *cantons*, which grouped together a number of villages" *(ibid.)*.

7. In effect, in my view, it is commendable that the two contending Parties, Burkina Faso and Niger, deemed it fit to insert, into treaties they concluded after their independence in 1960, provisions expressing their concern with the local populations. Thus, their 1964 Protocol of Agreement (concluded in Niamey, on 23 June 1964)[1], contains a provision, on "population movements", which states that

> "2. Provided they are carrying the official identity documents of their State, nationals (within the meaning of the Nationality Code of the State concerned) of the Contracting Parties may move freely from one side of the frontier to the other.
>
> All nationals of either of the Contracting Parties may enter the territory of the other, travel on that territory, establish their residence there in the place of their choice and leave the territory, without being obliged to obtain a visa or residence permit of any kind.

[1] Memorial of Niger, Annex A1.

5. Mes considérations porteront ensuite sur : *a)* le facteur humain dans la délimitation des frontières ; *b)* la reconnaissance, par les Parties, de l'obligation de respecter leur engagement de coopération à l'égard des populations locales (manifesté auprès d'organisations multilatérales africaines et en vertu d'accords bilatéraux, qui constituent le régime de transhumance) ; et *c)* la population et le territoire considérés comme un tout, et le « système de solidarité » qui en découle (avec trois sous-parties : « La transhumance et le « système de solidarité » », « Les peuples et le territoire pris comme un tout » et « La solidarité dans le *jus gentium* »). Ces fondements ainsi jetés, je présenterai mes observations finales.

II. Dispositions conventionnelles postérieures à l'indépendance de 1960 reflétant la préoccupation des Parties à l'égard des populations locales

6. Dans le présent arrêt rendu en l'affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, la Cour commence par souligner que le différend s'inscrit dans un contexte historique marqué par l'*accession à l'indépendance* des deux Parties en présence (le Burkina Faso et le Niger), lesquelles faisaient autrefois partie de l'Afrique occidentale française (par. 12). Dans le raisonnement suivi en la présente opinion individuelle, j'ai accordé une importance particulière aux documents *postérieurs* à l'accession des deux pays à l'indépendance, en 1960. La Cour rappelle ensuite que, dans la période coloniale, les deux pays étaient « constitu[és] de circonscriptions de base appelées cercles », chaque cercle étant à son tour composé de subdivisions, lesquelles étaient constituées de « cantons, regroupant plusieurs villages » (*ibid.*).

7. Il y a tout lieu de se féliciter, me semble-t-il, de ce que les deux Parties en présence, le Burkina Faso et le Niger, aient jugé utile d'insérer, dans les traités conclus après leur accession à l'indépendance en 1960, des dispositions montrant qu'elles se préoccupaient des populations locales. Ainsi, le protocole d'accord signé entre elles à Niamey le 23 juin 1964[1] contient-il une clause sur le « mouvement de populations » qui se lit comme suit :

> « 2. Pourvu qu'ils soient munis des pièces d'identité réglementaires de leur Etat, les nationaux (au sens du Code de la nationalité de l'Etat intéressé) des parties contractantes circulent librement d'une part et d'autre de la frontière.
>
> Tout national de l'une des parties contractantes peut rentrer sur le territoire de l'autre, y voyager, y établir sa résidence dans le lieu de son choix et en sortir sans être astreint à un visa ou [une] autorisation quelconque de séjour.

[1] Mémoire du Niger, annexe A1.

However, transhumant nationals of one State travelling to the other State must have a transhumance certificate stating the composition of their family and the number of their animals.

The two Contracting Parties shall communicate to each other all documents concerning transhumance, in particular details of routes followed and movement calendars. (. . .)"

8. Years later, the Agreement between Burkina Faso and Niger of 28 March 1987, on the demarcation of the frontier between the two countries[2], contained a provision to (Article 5) the effect that "[r]ights of peoples living along the frontier in respect of the utilization of farmland, pasturage, waterpoints, saline lands and economic trees shall be defined in the Protocol of Agreement". This Protocol of Agreement, celebrated by those two States on the same date[3], provides (Article 19) that

"After demarcation of the frontier has been completed, nationals of each State who are not originally from the State where they are residing, and who decide to remain there, shall forthwith become subject to the jurisdiction, laws and regulations of the latter State."

9. And Article 20 of the same 1987 Protocol of Agreement adds that:

"Nationals of one State residing on the territory of the other who decide to return to their country of origin shall have a maximum of five (5) years in which to do so, with effect from the date on which their presence is recorded; during that period they shall not be subject to any form or taxation or other charge"[4].

10. In addition, the Protocol of Agreement Establishing a Consultation Framework between Burkina Faso and Niger, celebrated at Tillabéry on 26 January 2003[5], extends such consultation to "cross-border transhumance" (Article 1), and explains, in Article 2 that

---

[2] Memorial of Niger, Annex A4.

[3] *Ibid.*

[4] Moreover, Article 13 of the aforementioned 1987 Protocol of Agreement determines that:

"Use and/or ownership rights of nationals of the two Parties in respect of land situated along the frontier in regard to farming and pasturage, including the right to exploit economic trees such as the *néré* and the *karaté*, shall be governed by the laws of the country where the land is located and, on a subsidiary basis, by customary law."

And Article 14 adds that:

"Rights of utilization in respect of wells, rivers and waterpoints along the frontier shall likewise be governed by law and, subsidiarily, by the customs of the country where such wells, rivers and waterpoints are located. The régime governing frontier watercourses shall remain that applicable under the relevant international law."

[5] Replies of Burkina Faso and Niger to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 16 November 2012 [Niger's Response].

Cependant, les transhumants nationaux d'un Etat se rendant dans l'autre Etat devront être munis d'un titre de transhumance mentionnant la composition de la famille et le nombre des animaux.

Les deux parties contractantes se communiqueront tous documents concernant la transhumance, en particulier les itinéraires empruntés et les calendriers des déplacements... »

8. L'accord conclu entre le Burkina Faso et le Niger quelques années plus tard, le 28 mars 1987, sur la matérialisation de la frontière entre les deux pays[2], contenait une disposition (l'article 5) prévoyant que «[l]e droit d'usage des terres de culture, des pâturages, des points d'eau, des terres salées et des arbres économiques des populations résidant le long de la frontière, sera[it] défini dans le Protocole d'accord». Ce protocole, signé le même jour entre les deux Etats[3], stipule, en son article 19, que,

> «[a]près la matérialisation de la frontière, les ressortissants de l'un ou l'autre Etat qui ne sont pas originaires de l'Etat de leur lieu de résidence et qui décident d'y rester seront immédiatement soumis à la juridiction et aux lois et règlements de cet Etat».

9. A l'article 20 du même protocole d'accord de 1987, il est précisé que

> «[l]es ressortissants d'un Etat qui résident sur le territoire de l'autre et qui décident de regagner leur pays d'origine auront un délai de cinq (5) ans au plus pour le faire, à compter de la date de leur recensement; durant cette période, ils ne seront soumis à aucune forme d'imposition ou de taxation»[4].

10. Par ailleurs, le protocole d'accord portant création d'un cadre de concertation entre le Burkina Faso et la République du Niger, signé à Tillabéry le 26 janvier 2003[5], inclut la «transhumance transfrontalière» (article 1) en précisant, en son article 2, que,

---

[2] Mémoire du Niger, annexe A4.

[3] *Ibid.*

[4] L'article 13 du protocole d'accord stipule en outre que

> «[l]es droits d'usage et/ou de propriété des ressortissants des deux Parties, sur les terres le long de la frontière, concernant l'agriculture, les pâturages, y compris le droit d'exploitation des arbres économiques tels que le néré [et] le karité, seront régis par les lois du pays où la terre est située et, subsidiairement, par les coutumes»,

l'article 14 précisant que

> «[l]e droit d'usage des fontaines, rivières et points d'eau, le long de la frontière, sera également régi par les lois et, subsidiairement, par les coutumes du pays où se trouvent ces fontaines, rivières et points d'eau. Le régime des cours d'eau aux frontières demeure celui de la réglementation internationale en la matière.»

[5] Réponses du Burkina Faso et du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 16 novembre 2012 [réponse du Niger].

"The purpose of the consultation framework on cross-border transhumance is to:

— manage transhumance between the two States; (. . .)
— promote consultation and exchange between the two States with respect to transhumance and the management of natural resources;
— propose all appropriate steps to promote and support the development and implementation of a regional[6] inter-State transhumance policy."

III. Concern of the Parties with the Local Populations in the Written Phase of Proceedings

11. In my perception, a significant feature of the documentation forming the *dossier* of the present case (written and oral phases) of the *Frontier Dispute* opposing Burkina Faso to Niger lies in the attention dispensed to the human factor — the local population — considered together with the territory under contention (cf. Part IX, *infra*). Niger has been attentive to it from the very start, since its Memorial of April 2011, whilst Burkina Faso has likewise turned attention to it as from its Counter-Memorial of January 2012. Niger invokes the constant displacements of population in order to interpret the inter-colonial line, as fixed by the 1927 *Arrêté* and Erratum, taking into account the position of the villages at that time.

12. Burkina Faso, for its part, contends that such constant displacements of population *per se* have rendered it impossible to take into account the segments of the population at issue in drawing the frontier line. Thus, in Burkina Faso's view, the frontier was deliberately artificial, and the *effectivités* cannot, in its view, provide a basis for the interpretation of the 1927 *Arrêté*. Yet, the ICJ itself has pondered, in its Judgment (of 22 December 1986) in the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Mali, that in the hypothesis of a legal title not being precise as to the extent of the corresponding frontier, the *effectivités* can play "an essential role" to indicate how a legal title ought to be interpreted in practice (para. 63).

13. Some specific points, raised by both Niger and Burkina Faso in the written phase in the *cas d'espèce*, as to the ineluctable relationship between territory and population, should not, in my view, pass unnoticed here. In its aforementioned Memorial of April 2011, for example, Niger observes that the frontier ensuing from the 1927 *Arrêté* and Erratum, from the very beginning

"raised problems for the nomadic populations, who were accustomed to travelling within a unitary area, which was now divided into two

[6] So as to ensure a proper implementation of Decision A/DEC.5/10/98 of 31 October 1998 regulating transhumance between ECOWAS member States (cf. *infra*).

«[l]e cadre de concertation sur la transhumance transfrontalière a pour objets de:

— gérer la transhumance entre les deux Etats; ...
— promouvoir les concertations et les échanges entre les deux Etats en matière de transhumance et de gestion des ressources naturelles;
— proposer toutes mesures de nature à favoriser et à soutenir la définition et la mise en œuvre de la politique régionale[6] en matière de transhumance inter-Etats.»

III. Intérêt des Parties à l'égard des populations locales au stade de la procédure écrite

11. Ce qui caractérise, selon moi, les documents versés au dossier (tant au stade de la procédure écrite que dans le cadre de la procédure orale) dans la présente affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, c'est l'attention qui y est accordée au facteur humain, c'est-à-dire à la population locale envisagée de manière indissociable avec le territoire en litige (voir section IX *infra*). Le Niger y a été attentif dès le départ, dans son mémoire d'avril 2011, le Burkina Faso commençant également à s'en préoccuper dans son contre-mémoire de janvier 2012. Le Niger invoque les déplacements constants de population aux fins de l'interprétation de la ligne de délimitation intercoloniale telle que fixée par l'arrêté de 1927 et son erratum, en tenant compte de l'emplacement des villages à l'époque.

12. Le Burkina Faso avance, pour sa part, que, du fait même de ces déplacements constants, il est devenu impossible de tenir compte des groupes de population en question pour délimiter la ligne frontière. Il considère, par conséquent, que c'est délibérément qu'un tracé artificiel a été donné à la frontière, et que les effectivités ne sauraient fonder l'interprétation de l'arrêté de 1927. Or, la Cour elle-même a estimé, dans son arrêt du 22 décembre 1986 rendu en l'affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Mali, que, lorsqu'un titre juridique manque de précision quant au tracé de la frontière correspondante, les effectivités peuvent alors jouer «un rôle essentiel» en indiquant comment le titre doit être interprété dans la pratique (par. 63).

13. Certains points soulevés dans les écritures des deux Parties, notamment le lien fondamental entre territoire et population, ne doivent pas, me semble-t-il, être sous-estimés. Ainsi, dans son mémoire d'avril 2011, mentionné ci-dessus, le Niger observe que, dès le départ, la frontière fixée en application de l'arrêté de 1927 et de son erratum

«suscita des problèmes pour les populations nomades habituées à circuler dans un seul espace qui se trouvait désormais divisé entre

[6] Afin de garantir l'exécution conforme de la décision A/DEC.5/10/98 du 31 octobre 1998 relative à la réglementation de la transhumance entre les Etats membres de la CEDEAO (voir *infra*).

separate colonies. In order to retain their customary transhumant routes, or even to cultivate their croplands which overlapped the boundary, they had to pass from one colony to the other. (. . .)

On the other hand, very quickly, the nomadic or semi-nomadic populations became aware of the advantages that they could derive from the situation in order to escape taxes or other services required by the colonial power, or enlistment in the armed forces. (. . .)" (Para. 2.5.)

14. Niger holds that the 1927 *Arrêté* and the Erratum have not been sufficiently precise to fix the frontier at issue (paras. 2.1-4), and adds that this latter has raised problems for the nomadic populations (concerning, e.g., cultivation of croplands and tax collection — paras. 2.5-8), in their "customary transhumant routes", which they wanted to retain (para. 2.5). Niger argues so, without questioning the principle of the "intangibility of boundaries" (as inherited by the colonial administration — paras. 5.1-2).

15. From then onwards — Niger proceeds — "[a]t all times, the Administrators sought to determine the boundaries of their *cantons*" (para. 5.11). There have occurred different kinds of transhumance; for example, in the Say sector (not so much populated) — Niger adds — there have been: *(a)* "major transhumance, . . . generally practiced by the Bororo and related Peulhs"; *(b)* a movement over short and medium distances, generally carried out in order to exploit the pastureland beside rivers and pools"; *(c)* commercial transhumance, concerning "small flocks" "for the purpose of increasing milk production and taking advantage of the pasturage provided by fallow croplands" (para. 7.7). This longstanding activity — Niger remarks — is nowadays regulated within ECOWAS, of which Niger and Burkina Faso are members *(ibid.)*.

16. Moreover, Niger argues that the territorial colonial partitions constituted "socially disruptive factor", which provoked "population movements motivated by the preservation of communal or cultural identities, or the safeguard of interests" (para. 6.6). And it adds:

"The instability of the populations of areas close to the shared boundaries or territories resulted in multiple registrations and the use of contradictory criteria for defining administrative links (place of temporary settlement or village of origin).

Apart from traditional nomadic movements or the search for new land, there were various factors impelling populations to change from one territory to another: differences in régime as between colonies in the matter of compulsory service or of human or livestock taxation, the existence of basic infrastructure in the neighbouring territory (access to water, vaccination facilities for livestock, schools, health centres, etc.), power relationships within tribes, etc. Thus, all along

deux colonies différentes [et que] [p]our conserver leurs parcours habituels de transhumance ou même pour cultiver leurs champs chevauchant des limites, il leur fallait passer d'une colonie à l'autre...

En revanche, très rapidement, les populations nomades ou semi-nomades se rendirent compte des avantages qu'elles pouvaient tirer de la situation pour échapper à l'impôt, aux autres prestations requises par la puissance coloniale, ou à l'enrôlement dans les forces armées...» (Par. 2.5.)

14. Le Niger fait valoir que l'arrêté de 1927 et son erratum n'ont pas défini de manière suffisamment précise la frontière en cause (par. 2.1-4), et que la création de celle-ci a généré des difficultés pour les populations nomades (concernant, notamment, l'exploitation des terres cultivées et le recouvrement de l'impôt, par. 2.5-8), sur leurs «parcours habituels de transhumance», qu'ils souhaitaient conserver (par. 2.5). Le Niger avance cet argument sans contester le principe de l'«intangibilité des frontières» (telles qu'héritées de l'administration coloniale, par. 5.1-2).

15. Il poursuit en indiquant que, depuis lors et «[à] toutes époques, les administrateurs ont cherché à retrouver les limites de leurs cantons» (par. 5.11). La transhumance revêt différentes formes. Ainsi, explique-t-il, dans le secteur (faiblement peuplé) de Say, l'on a observé des mouvements *a)* «de très grande amplitude généralement pratiqués par les peulhs Bororo et apparentés», *b)* un mouvement «de courte et moyenne amplitude généralement effectué pour exploiter les pâturages des rivières et des mares», et *c)* une transhumance commerciale concernant les «petits troupeaux», ayant pour objectif de «valoriser la production laitière et de profiter des pâturages offerts par les champs de culture après leur exploitation» (par. 7.7). Cette activité, précise le Niger, est aujourd'hui réglementée dans le cadre de la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), dont le Niger et le Burkina Faso sont membres (*ibid.*).

16. Le Niger soutient par ailleurs que les partitions territoriales coloniales ont constitué un «facteur de désordre social» et provoqué des «mouvements de populations motivés par la conservation des identités communautaires ou culturelles, ou par la sauvegarde des intérêts» (par. 6.6). Il ajoute:

«L'instabilité des populations voisinant les limites ou les terroirs partagés a donné lieu à des enregistrements multiples et à l'invocation de critères de rattachement contradictoires (lieu de nomadisation ou village d'origine).

Outre les mouvements relevant du nomadisme traditionnel ou de la recherche de nouvelles terres, divers facteurs ont amené les populations à changer de secteur: les différences de réglementation entre colonies en matière de servitudes coloniales ou de fiscalité sur les personnes ou le bétail, l'existence d'infrastructures de base sur le territoire voisin (accès à l'eau, parc de vaccination pour le bétail, écoles, centres de santé, etc.), les relations de pouvoir au sein des tribus, etc. Ainsi, tout au long de la

> the frontier, a game of cat-and-mouse developed between colonial administrators and frontier populations." (Para. 6.6.)

17. Niger further remarks that the Téra/Dori frontier zone, for example, has been inhabited by sedentary, nomadic and semi-nomadic peoples (para. 6.7). It then added that

> "[t]he problems of the frontier area are conditioned by various dominant forms of production, namely: itinerant nomadism, seasonal trans-frontier pastoral transhumance, conducted on a pendular basis, semi-nomadism, sedentary field agriculture, itinerant agriculture, gold prospection and extraction" (para. 6.7).

18. For its part, Burkina Faso, in its Memorial (of 20 April 2011) concedes that the boundary created by the 1927 *Arrêté* and Erratum was deliberately an artificial one ("artificial in nature" — para. 2.38). It adds that such has been the practice in the fixing of borders by the colonial administrations (paras. 2.36-39), the primary goal being stability, so as to reach the consolidation of peace and security in the region (para. 3.37).

19. In its Counter-Memorial (of January 2012), Niger contends that, even in the colonial times, the administrators took into due account "the human factor/*l'élement humain*"[7], with regard to a possible change of limits between Upper Volta and Niger (para. 1.1.11). The transfer of territory between the two colonies — it proceeds — was effected on the basis not of straight lines, but rather of transferring *cantons* between them (paras. 1.1.14-15), with attention to local traditions (paras. 1.1.24-25). Burkina Faso, in turn, in its Counter-Memorial (of 20 January 2012), retorted that the 1927 *Arrêté* and Erratum never intended to base the delimitation on the then existing limits of *cantons*, not to allocate villages to one or the other colony; if that was the intention — it added — it would have been explicit (paras. 3.53-55).

20. By and large, one may distinguish two main trends of thinking, in the briefs of the Parties, on the relationship between the population concerned and the territory under contention, namely: *(a)* the reasoning on the impact of the presence of the population on the fixing of the frontier; and *(b)* the historical accounts of the displacements of the populations in the frontier surroundings. While Niger generally upholds that local populations are to be taken into account in the fixing of the boundary, Burkina Faso sustains the opposite, adding that, in any case, such populations are nomadic, and their continuous displacement renders it difficult to take them into account for the fixing of the border.

21. From its perspective, it is thus not surprising to find that Burkina Faso does not refer in its Memorial to the population spreading on the land in both parts of the frontier. Niger, on the other hand, dedi-

[7] In relation to a letter by the administrator of the Dori *cercle*.

frontière, s'est développé un jeu du chat et de la souris entre administrateurs coloniaux et populations frontalières.» (Par. 6.6.)

17. Le Niger fait ensuite observer que la zone frontalière Téra/Dori, par exemple, est peuplée de sédentaires, nomades et semi-nomades (par. 6.7), et que

> «[l]es problèmes de la zone frontalière sont conditionnés par divers facteurs de production dominants, à savoir: le nomadisme itinérant, les transhumances pastorales saisonnières transfrontalières en mouvement pendulaire, le semi-nomadisme, l'agriculture sédentaire de plein champ, l'agriculture itinérante et l'orpaillage» (par. 6.7).

18. Dans son mémoire du 20 avril 2011, le Burkina Faso concède, pour sa part, que la frontière définie par l'arrêté de 1927 et son erratum était délibérément «de nature artificielle» (par. 2.38), et précise que telle était la pratique des administrations coloniales en matière de délimitation des frontières (par. 2.36-39), essentiellement dans un but de stabilité, l'objectif étant de parvenir à consolider la paix et la sécurité dans la région (par. 3.37).

19. Dans son contre-mémoire de janvier 2012, le Niger avance que, même à l'époque coloniale, les administrateurs prirent dûment en compte «l'élément humain»[7] lorsqu'il fut question d'une éventuelle modification des limites séparant la Haute-Volta du Niger (par. 1.1.11). Le transfert de territoire entre les deux colonies, poursuit-il, ne fut pas effectué sur la base de lignes droites, mais de telle sorte que fussent rattachés à l'une et à l'autre des cantons préexistants (par. 1.1.14-15), en suivant les traditions locales (par. 1.1.24-25). Dans son contre-mémoire du 20 janvier 2012, le Burkina Faso soutient, pour sa part, que l'arrêté de 1927 et son erratum n'ont jamais eu vocation à établir la délimitation sur la base des limites des cantons telles qu'elles existaient alors, ni à attribuer tel village à telle colonie; si telle avait été l'intention, ajoute-t-il, cela aurait été expressément indiqué (par. 3.53-55).

20. Dans l'ensemble, il se dégage des écritures des Parties deux grands axes de réflexion concernant le rapport entre la population en question et le territoire litigieux: *a)* le raisonnement touchant à l'impact de la présence de cette population sur la détermination du tracé de la frontière, et *b)* l'historique des déplacements de population dans les environs de la frontière. Si le Niger fait valoir, de manière générale, que les populations locales doivent être prises en compte dans la délimitation de la frontière, le Burkina Faso soutient le contraire, considérant que, en tout état de cause, il s'agit de populations nomades, qui, du fait de leurs mouvements incessants, peuvent difficilement être prises en compte dans la détermination du tracé de la ligne frontière.

21. Il n'est donc pas surprenant, si l'on se place de son point de vue, que le mémoire du Burkina Faso ne fasse nullement référence à la population occupant les territoires situés de part et d'autre de la frontière. Le

[7] Dans le cadre d'une lettre adressée par l'administrateur du cercle de Dori.

cates a part of its Memorial[8] to an examination of the distribution of those populations[9] and to their historical belonging to one or another State. It thus challenges the "artificial nature" of the frontier invoked by Burkina Faso.

22. In turn, in its Counter-Memorial (of 20 January 2012), Burkina Faso dismisses the practice — and the *effectivités* invoked by Niger — subsequent to the 1927 *Arrêté* and Erratum (paras. 3.56-64)[10]. It insists that,

> "[i]n actual fact, the colonial authorities were fully aware that the 'artificial' colonial boundary which had been adopted could not reflect the complex situations on the ground, *far removed* from any ideas of frontier division" (para. 3.60).

Burkina Faso concedes that

> "It is indeed an undisputed fact that the human geography of the frontier area has always been characterized by mobility on the part of the local people. This is an everyday occurrence and also follows a more general pattern. Population groups move according to weather conditions or the economic situation. The consequence is the existence of 'fossilized' or 'ghost' villages, and also a degree of vagueness with regard to the names of places in the frontier zone, to mention just these two aspects. Besides, even the most sedentary groups may live in different villages according to the season, and those villages may in some instances be on different sides of the colonial frontier." (Para. 3.61.)[11]

Yet, Burkina Faso's conclusion is that, given all these complexities, "[i]n such circumstances, the choice of an artificial boundary, despite its alleged disadvantages, probably turned out to be the wisest one" (para. 3.63).

IV. *Communiqués* after Independence in 1960 Expressing Concern with the Local Populations

23. In addition to the aforementioned treaty provisions expressing concern with the local populations, references were made, in the course

[8] Passages in Chapters VI-VII.

[9] Niger examines the movements of populations on the sectors of Téra and Say, and warns that to adopt straight lines throughout, making abstraction of the villages therein, would have the effect of "uprooting" some villages of Niger, by placing them on the territory of Burkina Faso.

[10] It further dismisses Niger's argument that some of the local villages (such as Bangaré) allegedly belonged always to Niger; Burkina Faso argues lack of evidence to that end (cf. *infra*).

[11] Burkina Faso adds that "the territories to which the native *groupements* lay claim, in particular in semi-desert savannah areas, have traditional boundaries which are somewhat imprecise" (para. 3.61).

Niger, en revanche, consacre une partie de son mémoire[8] à l'examen de la répartition de ces populations[9] et à leur appartenance historique à tel ou tel Etat. Il conteste ainsi la «nature artificielle» de la frontière invoquée par le Burkina Faso.

22. Dans son contre-mémoire du 20 janvier 2012, le Burkina Faso rejette la pratique — ainsi que les effectivités invoquées par le Niger — postérieure à l'arrêté de 1927 et à son erratum (par. 3.56-64)[10], soulignant que,

> «[e]n réalité, les autorités coloniales avaient pleinement conscience que la limite coloniale «artificielle» qui avait été adoptée ne pouvait refléter les réalités complexes du terrain qui étaient *étrangères* à toute idée de partage frontalier» (par. 3.60).

Il concède néanmoins:

> «C'est un fait incontesté en effet que la géographie humaine de la zone frontière a toujours été caractérisée par la mobilité des populations. Celle-ci est à la fois quotidienne et joue aussi sur un plan plus général. Les populations se déplaçaient en fonction des aléas climatiques ou de la conjoncture économique. La conséquence en est l'existence de villages «fossiles» ou «fantômes», mais aussi l'imprécision de la toponymie de la zone frontière, pour ne citer que ces deux aspects. Par ailleurs, même des populations plus sédentaires pouvaient vivre dans des villages distincts selon les saisons, situés le cas échéant de part et d'autre de la frontière coloniale.» (Par. 3.61.)[11]

Toutefois, conclut-il, l'ensemble des difficultés rencontrées faisaient que, «[d]ans de telles circonstances, le choix d'une limite artificielle était celui qui, malgré ses inconvénients allégués, se révéla sans doute être le plus sage» (par. 3.63).

IV. Communiqués postérieurs à l'indépendance de 1960 reflétant les préoccupations des Parties à l'égard des populations locales

23. Outre les dispositions conventionnelles visées ci-dessus, où étaient formulées certaines préoccupations à l'égard des populations locales, il a

[8] Différents passages dans les chapitres VI et VII.

[9] Le Niger analyse les mouvements de population dans les secteurs de Téra et de Say, et relève que l'adoption systématique de lignes droites, en faisant abstraction des villages qui s'y trouvent, aurait pour effet de «déraciner» certains d'entre eux du Niger en les plaçant sur le territoire du Burkina Faso.

[10] Il réfute également l'argument du Niger selon lequel certains villages locaux (tel Bangaré) auraient toujours appartenu au Niger, invoquant l'absence de preuve à cet effet (voir *infra*).

[11] Le Burkina Faso ajoute que «les territoires revendiqués par les groupements indigènes, surtout en pays de savane semi-désertique, ont des limites traditionnelles plutôt vagues» (par. 3.61).

of the written phase of proceedings, also to *communiqués* between Burkina Faso and Niger (after independence in 1960), concerning freedom of movement of local populations (free circulation of persons and goods; trade, transportation and customs). Thus, in the Ministerial Meeting between Niger and Upper Volta in January 1968, the two parties agreed "henceforth to dispense with the movement calendar requirement", as that clause was difficult to put into practice"; instead, they decided that the local administrative authorities were to "communicate to each other all documents concerning transhumance"[12].

24. Subsequently, in their meeting at Ouagadougou, of 12-14 February 1985, Niger's Minister Delegate for the Interior and Burkina Faso's Minister for Territorial Administration and Security, reached a *modus vivendi* on transit (of livestock), in the ambit of ECOWAS, including trade and customs[13]. Shortly afterwards, in another meeting, on 9 April 1986, Burkina Faso's Minister for Territorial Administration and Security and Niger's Minister Delegate for the Interior agreed on directives concerning free circulation of persons and goods, public health (including campaigns of vaccination), animal health, reciprocal recognition of documents, water and protected zones[14].

25. One decade later, the report of the meeting held at Kompienga, on 5-6 December 1997, between the Ministers for Territorial Administration and Security of Niger and Burkina Faso, addressed specific issues that needed further consideration on their part, concerning free circulation of persons and goods, documentation for transhumance policy, vaccination cards, public health (before vaccination), customs harmonization and public security. These issues admittedly required the continuing co-operation between the authorities of the two bordering States. Accordingly,

> "With a view to enhancing the free movement of people and goods, the meeting of Kompienga urges: the harmonization of regulations and procedures in force; the interconnection of road networks; the involvement of transporters in the management of transportation and transit problems; the monitoring of the application of ECOWAS Conventions concerning inter-State transport and transit routes."[15]

26. Subsequently, in their meeting held at Tenkodogo, on 24-26 May 2000, Niger's Minister for the Interior and Burkina Faso's Minister for Territorial Development agreed on fostering the "integration among the populations in border areas", with particular attention to the "free circulation of persons and goods" in the ambit of "transhumance"[16].

---

[12] Memorial of Burkina Faso, Annex 54.2.
[13] Memorial of Niger, Annex A2.
[14] Memorial of Burkina Faso, Annex 68.
[15] *Ibid.*, Annex 92.
[16] *Ibid.*, Annex 93.

également été fait état, dans le cadre de la procédure écrite, de communiqués échangés entre le Burkina Faso et le Niger (après leur accession à l'indépendance en 1960) concernant la liberté de mouvement des populations locales (libre circulation des personnes et des biens; commerce, transport et douane). Ainsi, lors de la réunion ministérielle tenue en janvier 1968 entre le Niger et la Haute-Volta, il fut décidé de «ne plus exiger les calendriers de déplacements ... cette clause étant difficile à mettre en pratique»; dorénavant, les autorités administratives locales intéressées «se communiquer[aient] tous documents concernant la transhumance»[12].

24. Lors d'une rencontre tenue à Ouagadougou du 12 au 14 février 1985, le ministre délégué à l'intérieur du Niger et le ministre de l'administration territoriale et de la sécurité du Burkina Faso parvinrent, dans le cadre de la CEDEAO, à un *modus vivendi* sur le transit (du bétail), couvrant les questions touchant au commerce et aux douanes[13]. Lors d'une nouvelle réunion tenue peu de temps après, le 9 avril 1986, les deux ministres établirent conjointement des directives concernant la libre circulation des personnes et des biens, la santé publique (avec notamment des campagnes de vaccination), la santé animale, la reconnaissance réciproque des documents, l'eau et les zones protégées[14].

25. Une dizaine d'années plus tard, lors d'une rencontre tenue à Kompienga les 5 et 6 décembre 1997, les ministres de l'administration territoriale et de la sécurité de la République du Niger et du Burkina Faso abordèrent certaines questions qui méritaient d'être plus amplement examinées, concernant la libre circulation des personnes et des biens, les formalités de transhumance, les carnets de vaccination, la santé publique (avant vaccination), l'harmonisation douanière et la sécurité publique. Il fut convenu que ces questions exigeaient une coopération continue entre les autorités des deux Etats voisins. Par conséquent,

> «[e]n vue de renforcer la libre circulation des personnes et des biens, la rencontre de Kompienga préconise: l'harmonisation de la réglementation et des procédures en vigueur; l'interconnexion des réseaux routiers; l'implication des transporteurs dans la gestion des problèmes de transport et de transit; le suivi de l'application des conventions de la CEDEAO en matière de transport et de transit routiers inter-Etats»[15].

26. Par la suite, lors de leur rencontre tenue à Tenkodogo du 24 au 26 mai 2000, le ministre de l'intérieur de la République du Niger et le ministre de l'administration territoriale du Burkina Faso convinrent de promouvoir l'«intégration entre les populations frontalières», en mettant un accent particulier sur la «libre circulation des personnes et des biens dans le cadre de la transhumance»[16].

---

[12] Mémoire du Burkina Faso, annexe 54.2.
[13] Mémoire du Niger, annexe A2.
[14] Mémoire du Burkina Faso, annexe 68.
[15] *Ibid.*, annexe 92.
[16] *Ibid.*, annexe 93.

V. Views of the Parties concerning Villages

27. Both Niger and Burkina Faso have conveyed to the ICJ considerable additional information and their views on the villages in their border surroundings[17], in their responses to the questions I deemed fit to pose to them, at the end of the public sitting of 17 October 2012. Niger's claims over some villages in the region at issue were challenged by Burkina Faso on five grounds, namely:

(*a*) the documents produced purportedly supporting Niger's claim that certain villages belonged to it, in its view, did not demonstrate "anything" claimed by Niger (sector of Téra: villages of Petelkolé, Ihouchaltane [Ouchaltan], Bangaré, Beina, Mamassirou, Ouro Gaobé, Yolo, Paté Bolga; and sector of Say: Fombon, Tabaré, Latti, Dissi, Boborgou Saba [Dogona])[18];

(*b*) certain villages were mentioned in Niger's written pleadings, but no documents were cited in support of the claim that they were "Niger" villages (sector of Téra: villages of Tindiki, Lolnango, Hérou Boularé, Nababori);

(*c*) the basis for Niger's claim over the villages had not, in its view, been provided by Niger (sector of Téra: Bambaré, Imoudakan 1, Imoudakan 2 or Kogonyé, Dankama, Zongowaétan Gourmantché, Bourouguita, Tchintchirguel, Mandaw; and sector of Say: Kankani, Nioumpalma, Bounga Bounga, Foltiangou, Mangou, Bandiolo, Kerta, Danbouti, Golongana, Kakao Tamboulé, Koguel, Hantikouta, Déba, Béla);

(*d*) Niger had, in its view, attributed the villages to Burkina Faso in Niger's written arguments (sector of Téra: Komanti, Kamanti [Ouro Toupé], Gourel Manma, Sénobellabé, Hérou Bouléba); and

(*e*) there were, at last, in its view, those which were encampments, and not villages (sector of Téra: Débéré Bagna or Débéré Siri N'gobé [Ousalta peul], Komanti, Zongowaétan [Fété Tao], Ouro Tambella [Dingui Dingui]).[19]

28. One can consider, without precision or certainty, that certain villages belonged to Niger or else to Burkina Faso, at the time of their accession to independence in 1960. Moreover, there were villages (e.g.,

[17] Mainly in the sectors of Téra (about 150 km long), relatively more populated, and of Say (about 160 km long), not so much populated, with "a relatively hostile natural environment"; cf., e.g., Niger's Counter-Memorial, of January 2012, para. 2.0.

[18] Burkina Faso did not expressly refer to these villages, but this information can be understood from other information provided in: Written Comments of Burkina Faso on Niger's Replies to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Hearing Held on 17 October 2012 (hereinafter "Written Comments of Burkina Faso"), doc. of 23 November 2012, p. 4, para. 12 (v).

[19] *Ibid.*, pp. 3-4, para. 12 (i-v).

V. Vues des Parties concernant les villages

27. Le Niger et le Burkina Faso ont tous deux présenté à la Cour, dans le cadre de leurs réponses aux questions qu'il m'a semblé devoir leur poser à l'issue de l'audience du 17 octobre 2012, de nombreuses informations complémentaires ainsi que leurs vues sur les villages situés dans leurs zones frontalières respectives[17]. Contestant les prétentions du Niger sur certains villages de la région concernée, le Burkina Faso a exposé les cinq arguments suivants :

a) les documents produits par le Niger, censés étayer ses prétentions, n'en démontrent nullement le bien-fondé, et ce, pour aucun des villages revendiqués (secteur de Téra : Petelkolé, Ihouchaltane [Ouchaltan], Bangaré, Beina, Mamassirou, Ouro Gaobé, Yolo, Paté Bolga ; secteur de Say : Fombon, Tabaré, Latti, Dissi, Boborgou Saba [Dogona])[18] ;

b) pour certains villages mentionnés dans ses écritures, le Niger ne cite aucun document prouvant qu'il s'agit bien de villages « nigériens » (secteur de Téra : Tindiki, Lolnango, Hérou Boularé, Nababori) ;

c) le Niger n'a, selon le Burkina Faso, apporté aucun élément à l'appui de ses prétentions sur les villages concernés (secteur de Téra : Bambaré, Imoudakan 1, Imoudakan 2 ou Kogonyé, Dankama, Zongowaétan Gourmantché, Bourouguita, Tchintchirguel, Mandaw ; secteur de Say : Kankani, Nioumpalma, Bounga Bounga, Foltiangou, Mangou, Bandiolo, Kerta, Danbouti, Golongana, Kakao Tamboulé, Koguel, Hantikouta, Déba, Béla) ;

d) le Niger lui avait, dans ses écritures, attribué les villages (secteur de Téra : Komanti, Kamanti [Ouro Toupé], Gourel Manma, Sénobellabé, Hérou Bouléba) ; et

e) enfin, certains des noms cités correspondent à des campements et non à des villages (secteur de Téra : Débéré Bagna ou Débéré Siri N'gobé [Ousalta peul], Komanti, Zongowaétan [Fété Tao], Ouro Tambella [Dingui Duingui]).[19]

28. L'on peut considérer, sans précision ni certitude, que certains villages appartenaient au Niger et d'autres au Burkina Faso, lors de leur accession à l'indépendance en 1960. Par ailleurs, certaines localités

[17] Essentiellement dans le secteur relativement peuplé de Téra (s'étendant sur environ 150 km) et dans celui de Say (environ 160 km), zone moins peuplée, caractérisée par un « environnement naturel relativement hostile » ; voir notamment contre-mémoire du Niger, janvier 2012, par. 2.0.

[18] Le Burkina Faso n'a pas expressément mentionné ces villages, mais leur liste peut être déduite d'autres informations figurant dans ses observations écrites sur les réponses du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience du 17 octobre 2012, document du 23 novembre 2012 (ci-après « observations écrites du Burkina Faso »), p. 4, par. 12 v).

[19] *Ibid.*, p. 3-4, par. 12 i)-v).

Tokalan and Tankouro) that seem to have disappeared during the period contemporary of the *Arrêté* and Erratum of 1927, and thus can no longer be taken into account in the determination of the frontier nowadays (cf. sketch-map No. 1, p. 108).

29. It further appears, adding to uncertainties, that some of the villages in the region at issue were at times designated by different names[20]. By and large, the documentation forming part of the *dossier* of the present case, as to the distribution of the local populations (and the administration of villages) on both sides of the frontier, in sum, is not amenable to clear conclusions as to their belonging to Burkina Faso or Niger. It is not my intention to proceed to an examination of the present situation of each of those villages for the purposes of the present separate opinion; it is beyond its scope.

30. The present case before the Court is far more specific, and concerns the tracing of a part of the frontier between Burkina Faso and Niger. My purpose herein is to demonstrate and sustain that people and territory are related to each other, that they go together, that the tracing of the frontier in the present context cannot be made *in abstracto*. To this end, the consideration of the local populations and of the surrounding villages in the frontier zone is necessary and suffices. The determination of the frontier line is thus to take into account the transhumant movement of persons across the border, so as to secure its freedom. Frontier line fixing and free movement of persons, in the present African context, do not exclude each other.

31. More important than the aforementioned challenges, controversies, uncertainties, is the fact that, when it comes to take into account the fulfilment of the needs of the peoples (nomadic or semi-nomadic), living in, and moving around, the region across the border, both Burkina Faso and Niger appear to converge in their acknowledgement of a shared and common duty to that end (cf. Part VII, *infra*). More than that, they have recognized to be bound by their duty of co-operation in this respect (cf. Part X, *infra*). Such engagement in securing the freedom of movement of those persons is, in my perception, highly significant, and stands to the credit of both Niger and Burkina Faso.

VI. Concern of the Parties with the Local Populations in the Oral Phase of Proceedings (First and Second Rounds of Oral Arguments)

32. In their two rounds of oral arguments before the Court, the contending Parties retook their respective lines of reasoning on the rela-

[20] As pointed out by Niger, in its oral arguments; cf. CR 2012/26, of 17 October 2012, p. 56.

(notamment Tokalan et Tankouro) semblent avoir disparu à l'époque de l'arrêté de 1927 et de son erratum, et ne peuvent donc plus être prises en compte aujourd'hui pour déterminer le tracé de la frontière (voir carte n° 1, p. 108).

29. Source supplémentaire d'incertitude, il apparaît que certains des villages concernés dans la région ont été désignés, au fil du temps, sous des noms différents[20]. De manière générale, et en résumé, les éléments versés au dossier de la présente affaire concernant la répartition de la population locale (et l'administration des villages) de part et d'autre de la frontière ne permettent pas de tirer de conclusions claires quant à l'appartenance des villages en question au Burkina Faso ou au Niger. Mon propos n'est pas ici d'examiner la situation actuelle de chacune de ces localités, car il ne m'appartient pas de procéder à un tel examen dans le cadre de la présente opinion.

30. Le différend dont la Cour a à connaître est bien plus spécifique, puisqu'il porte sur le tracé d'une partie de la frontière entre le Burkina Faso et le Niger. Dans la présente opinion, j'entends démontrer et soutenir que les peuples et le territoire sont étroitement liés, qu'ils vont de pair, et que, dans le contexte de la présente affaire, la délimitation de la frontière ne saurait être faite *in abstracto*. A cette fin, il est nécessaire et suffisant de prendre en considération les populations locales et les villages environnants de la zone frontalière. La détermination de la frontière doit donc tenir compte des mouvements de transhumance transfrontalière des personnes afin d'en garantir la liberté. La fixation d'une ligne frontière et la libre circulation des personnes, dans le contexte africain actuel, ne s'excluent pas l'une l'autre.

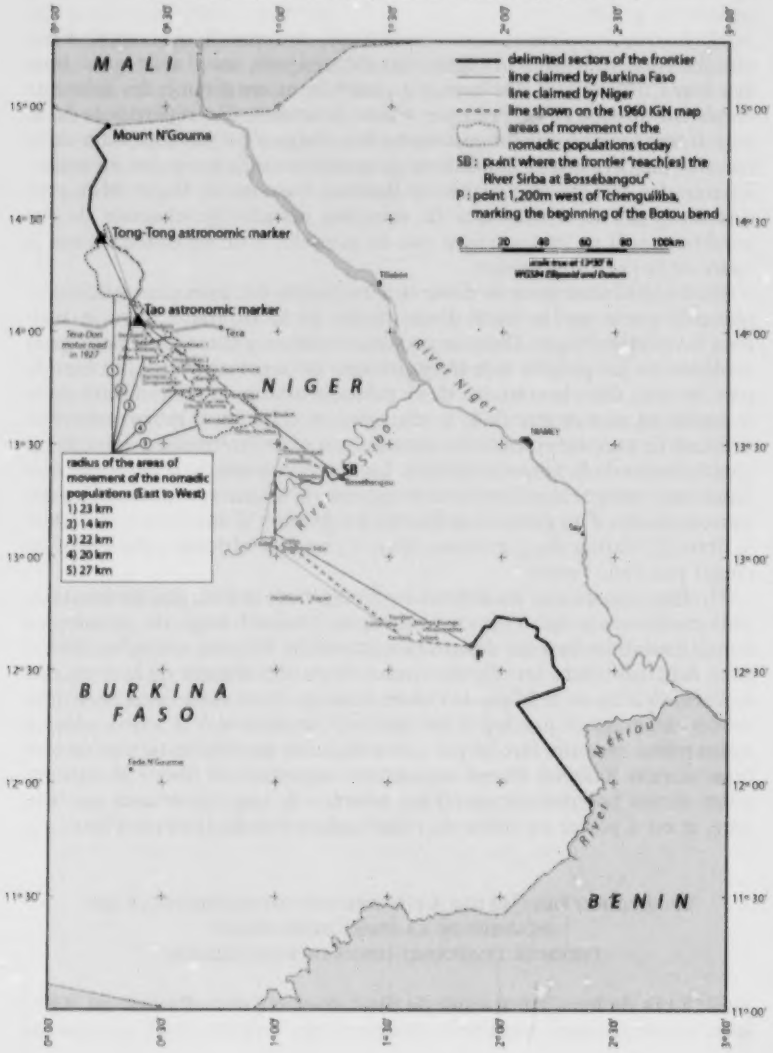
31. Plus encore que les difficultés, divergences et incertitudes mentionnées ci-dessus, ce qui importe, c'est que, lorsqu'il s'agit de prendre en considération les besoins des peuples (nomades ou semi-nomades) vivant et se déplaçant dans les régions situées de part et d'autre de la frontière, le Burkina Faso et le Niger semblent admettre tous deux l'existence d'un devoir commun et partagé à cet égard (voir section VII *infra*), chacun ayant même reconnu être lié par une obligation de coopération en ce sens (voir section X *infra*). Pareil engagement à garantir la liberté de mouvement de ces populations revêt, me semble-t-il, une importance particulière, et est à porter au crédit du Niger autant que du Burkina Faso.

VI. Intérêt des Parties à l'égard des populations locales au stade de la procédure orale (premier et second tours de plaidoiries)

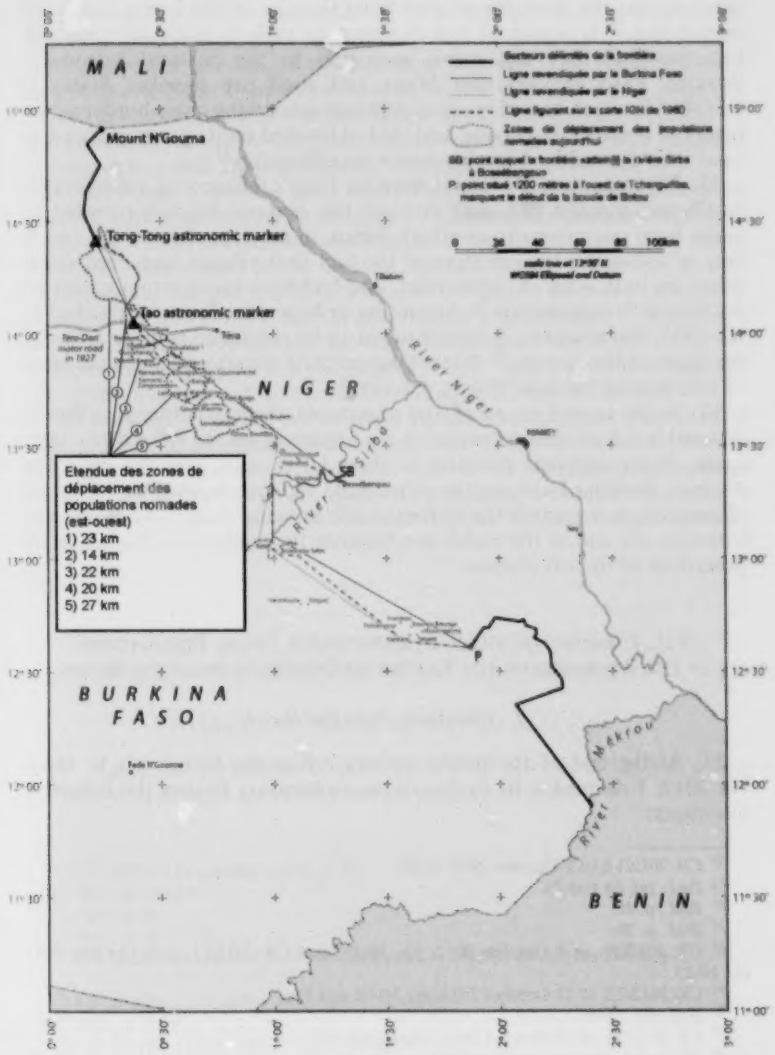
32. Lors de leurs deux tours de plaidoiries, les deux Parties ont repris leurs argumentations respectives concernant les rapports entre populations

[20] Comme l'a souligné le Niger à l'audience; voir CR 2012/26 (17 octobre 2012), p. 56.

Separate Opinion of Judge Cançado Trindade: Sketch Map 1:
PARTIES' CLAIMS AND LINE DEPICTED ON THE 1960 IGN MAP
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only



Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : carte n° 1 :
PRÉTENTIONS DES PARTIES ET LIGNE REPRÉSENTÉE SUR LA CARTE IGN DE 1960
Cette carte a été établie à fin d'illustration uniquement



tionship between people and territory in the *cas d'espèce*. In the first round of those arguments, Burkina Faso, for its part, referred to the demographic, ecological and economic elements of the region[21], and to the fact that the nomadic peoples lived therein, in the frontier area, off pastoralism[22]. It explained that they tend to settle in easily dismountable huts, so that they can move according to the pastoral calendar[23]. Burkina Faso recalled that Niger and itself are member States of ECOWAS, which has adopted agreements concerning cross-border movements of livestock[24]. Having said that, it insisted on its position based on legal title, discarding Niger's reliance on *effectivités*[25].

33. Niger, in turn, dismissed Burkina Faso's reliance on a deliberately "artificial" frontier line, and invoked the *cantons*' borders (created by going from one village to another), which, in its view, showed the awareness of colonial administrators of the fact that villages had been established on both sides of the frontier, and had been taken into account for the frontier's delimitation[26]. According to Niger, the limits established by the 1927 *Arrêté* and its Erratum ought to be presumed to have followed the limits of the *cantons*[27]. Niger then invoked the *effectivités* to the effect of interpreting the legal title in practice[28].

34. In the second round of oral arguments, the two contending Parties devoted much of their attention to the argument on the *effectivités*. Once again, Niger supports recourse to these latter, as it sees the legal title unclear; Burkina Faso, on the other hand, opposes such recourse to the *effectivités*, as it regards the historical title as being clear[29]. That was not, however, the end of the exchanges between the contending Parties in the procedure of the *cas d'espèce*.

VII. Concern of the Parties with the Local Populations in the Responses of the Parties to Questions from the Bench

1. Questions from the Bench

35. At the end of the public sittings before the Court, on 17 October 2012, I deemed it fit to put to the contending Parties the following questions:

---

[21] CR 2012/19, of 8 October 2012, p. 33.

[22] *Ibid.*, pp. 34 and 36.

[23] *Ibid.*, p. 40.

[24] *Ibid.*, p. 38.

[25] CR 2012/20, of 8 October 2012, pp. 34-45; and CR 2012/21, of 9 October 2012, pp. 10-13.

[26] CR 2012/22, of 11 October 2012, pp. 50-51 and 53.

[27] *Ibid.*, pp. 55-56.

[28] CR 2012/23, of 12 October 2012, pp. 45 and 48.

[29] Cf., as to the arguments of Niger, CR 2012/26, of 17 October 2012, pp. 21-23, 25-29, 33, 35-36 and 38-41. And, as to the arguments of Burkina Faso, cf. CR 2012/22, of 11 October 2012, pp. 23 and 50; and CR 2012/25, of 15 October 2012, pp. 24 and 26-36.

et territoire en l'espèce. Lors du premier tour, le Burkina Faso a, pour sa part, évoqué les aspects démographiques, écologiques et économiques de la région[21], et le fait qu'il existe, dans la zone frontière, des populations nomades qui vivent du pastoralisme[22]. Il a expliqué que ces populations s'abritent généralement dans des cases rapidement démontables afin de pouvoir se déplacer en fonction du calendrier pastoral[23]. Le Burkina Faso a rappelé que le Niger et lui-même sont membres de la CEDEAO, laquelle a adopté des accords relatifs à la circulation transfrontalière des troupeaux[24]. Il a ensuite insisté sur le fait que sa position repose sur un titre juridique, contestant la possibilité pour le Niger d'invoquer des effectivités[25].

33. Le Niger a, pour sa part, réfuté l'argument du Burkina Faso selon lequel la ligne frontière serait de nature délibérément «artificielle», et s'est référé aux limites des cantons (établies sur le terrain, en allant d'un village à l'autre), témoignant de ce que les administrateurs coloniaux avaient conscience du fait que les villages avaient été établis de part et d'autre de la limite et pris en compte dans la détermination de son tracé[26]. Il convient, selon lui, de présumer que les frontières établies par l'arrêté de 1927 et son erratum suivaient les limites des cantons[27]. Le Niger a ensuite invoqué les effectivités aux fins de l'interprétation pratique du titre juridique[28].

34. Lors du second tour, les deux Parties ont consacré l'essentiel de leurs plaidoiries à l'argument des effectivités. Une fois encore, le Niger a préconisé de s'y référer, considérant que le titre juridique manque de clarté. Le Burkina Faso s'est, quant à lui, opposé à pareille approche, le titre historique étant, selon lui, sans ambiguïté[29]. Les échanges entre les Parties n'en sont toutefois pas restés là.

VII. Intérêt des Parties à l'égard des populations locales dans leurs réponses aux questions émanant de membres de la Cour

1. Questions émanant de membres de la Cour

35. Au terme des audiences publiques, le 17 octobre 2012, il m'a semblé utile d'interroger les Parties sur les points suivants:

[21] CR 2012/19 (8 octobre 2012), p. 33.
[22] *Ibid.*, p. 34 et 36.
[23] *Ibid.*, p. 40.
[24] *Ibid.*, p. 38.
[25] CR 2012/20 (8 octobre 2012), p. 34-45, et CR 2012/21 (9 octobre 2012), p. 10-13.
[26] CR 2012/22 (11 octobre 2012), p. 50-51 et 53.
[27] *Ibid.*, p. 55-56.
[28] CR 2012/23 (12 octobre 2012), p. 45 et 48.
[29] Voir, concernant les arguments du Niger, CR 2012/26 (17 octobre 2012), p. 21-23, 25-29, 33, 35-36 et 38-41, et, concernant les arguments du Burkina Faso, CR 2012/22 (11 octobre 2012), p. 23 et 50, et CR 2012/25 (15 octobre 2012), p. 24 et 26-36.

"For the purposes of precision as to the factual context of the present case, I pose the following questions to both Parties:

(1) First, could the Parties indicate in a map the location areas of nomadic populations at the epoch of accession to independence and nowadays, and indicate with precision to what extent will the fixing of the frontier have a bearing on those populations?
(2) In which radius around the frontier between the two States do the populations' movements take place? Would you please indicate in a map, if possible, which are precisely the portions of the frontier at issue.
(3) Which are the villages susceptible of being affected by the fixing of the frontier claimed by the Parties?"[30]

36. In response to my questions, Burkina Faso and Niger have provided the Court — in three rounds of responses to my questions[31] — with considerable additional information (a file of 140 pages), containing relevant details for the consideration of the present case. Certain passages of their responses were particularly enlightening — in particular those pertaining to nomadic populations — as we shall see next *(infra)*. Both Burkina Faso and Niger thus disclosed a commendable spirit of procedural co-operation before the Court.

2. Responses from Burkina Faso

37. Burkina Faso has provided responses to each of the questions I posed to both Parties[32]. In response to the question concerning the areas through which nomadic populations used to move, during the period when they became independent and today, Burkina Faso submits that, despite its efforts, it is unable to indicate in a map the areas used by the nomads at the time of independence since it was not able to find this information in the colonial archives and studies consulted; it does however provide indications of nomadic existence in the border area in the years close to the States' independence[33]. As to the nomads in the "Téra sector", Burkina Faso claims that although it cannot identify the precise

[30] CR 2012/26, of 17 October 2012, pp. 59-60.

[31] Cf. Replies of Burkina Faso and Niger to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 16 November 2012, pp. 1-150; Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 23 November 2012, pp. 1-2; Written Comments of Burkina Faso on Niger's Replies to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 23 November 2012, pp. 1-7.

[32] Replies of Burkina Faso and Niger to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 16 November 2012 [hereinafter referred to as "Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade"].

[33] *Ibid.*, paras. 1-3.

« A des fins de précision quant au contexte factuel dans lequel s'inscrit la présente affaire, je souhaite adresser aux deux Parties les questions suivantes :

1) Les Parties pourraient-elles indiquer sur une carte les zones fréquentées par les populations nomades à l'époque de l'accession à l'indépendance et aujourd'hui, et préciser dans quelle mesure le tracé de la frontière aura une incidence pour ces populations ?
2) Dans quel rayon autour de la frontière séparant les deux Etats ces populations évoluent-elles ? Merci d'indiquer sur une carte, si possible, quelles sont exactement les portions de la frontière concernées.
3) Quels sont les villages susceptibles d'être affectés par le tracé de la frontière que les Parties revendiquent ? »[30]

36. En réponse à mes questions, le Burkina Faso et le Niger ont fourni à la Cour, en trois tours[31], un volume considérable d'informations complémentaires (140 pages) contenant des éléments pertinents aux fins de l'examen de la présente affaire. Certains passages de leurs réponses étaient particulièrement instructifs, notamment ceux ayant trait aux populations nomades, comme nous le verrons *(infra)*. Les deux Parties ont ainsi fait montre d'une volonté louable de coopération dans le cadre de la procédure conduite devant la Cour.

2. Réponses du Burkina Faso

37. Le Burkina Faso a répondu à chacune des questions que j'avais posées aux deux Parties[32]. En réponse à la question concernant les zones dans lesquelles les populations nomades évoluaient à l'époque de l'accession à l'indépendance et aujourd'hui, le Burkina Faso a fait valoir que, malgré ses efforts, il n'était pas en mesure d'indiquer sur une carte les zones fréquentées par les nomades à l'époque de l'accession des deux pays à l'indépendance, n'ayant pas retrouvé ces informations dans les archives coloniales et les différentes études consultées ; il a toutefois fourni des indications sur l'existence du nomadisme dans la région frontalière dans les années proches de celle de l'indépendance des deux Etats[33]. Concer-

[30] CR 2012/26 (17 octobre 2012), p. 59-60.

[31] Voir réponses du Burkina Faso et du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 16 novembre 2012, p. 1-150 ; réponse du Burkina Faso en réponse aux questions posées aux Parties à l'issue de l'audience de la Cour du 17 octobre par M. le juge Cançado Trindade, document du 23 novembre 2012, p. 1-2 ; observations écrites du Burkina Faso sur les réponses du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 23 novembre 2012, pp. 1-7.

[32] Réponses du Burkina Faso et du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 16 novembre 2012 [ci-après « réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade »].

[33] *Ibid.*, par. 1-3.

nomadic areas at the time of independence, it asserts that the Parties have engaged, since their independence, in the facilitation of freedom of circulation from each side of the border[34].

38. As to the question as to how the frontier could affect these populations, Burkina Faso claims that, in general, the reduction of pastoral spaces posed by international borders may cause difficulties to the nomads, while stating that, in the present case, any frontier that is determined between it and Niger will have no detrimental effect on the populations (nomads or otherwise) living in the border area[35]. As to the question concerning the movement of nomadic populations in the border area, between the two countries, Burkina Faso submits a map depicting the itineraries of transhumance at present time[36]. Then, in relation, more specifically, to the radius of areas of movement of the nomadic populations, Burkina Faso claims that it can be calculated on the basis of a description of the transhumance movements. It explains that transhumance is dictated by nature and natural resources, without taking into account border lines between States; and, it adds, *transhumance is also based on solidarity*[37] (cf. *infra*).

39. Burkina Faso next submits that States take political, technical and judicial measures concerning transhumance, and that regional organizations develop initiatives to promote breeding. Burkina Faso adds that the available statistics are poor, which leads it to rely on scattered studies to examine the question of transhumance movements. Between Burkina Faso and Niger, transhumance movements arrive, depart and transit through the border regions of Tillabéry, Niamey and Dosso, for Niger, and the Sahel and Est for Burkina Faso[38].

40. Burkina Faso adds that the radius of movement of nomadic populations depends on the richness of the pasture, watering points and salt licks, animal health conditions and commercial facilities (livestock and animal produce markets)[39]. And — last but not least — as to the question of villages susceptible to be affected by the frontier, Burkina Faso simply claims that because the 1987 Agreement confirms that the legal title is the Erratum of 1927, no village is susceptible of being affected by the frontier, since the delimitation has remained the same between 1927 and the present date[40].

---

[34] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, paras. 4-15.

[35] *Ibid.*, paras. 16-17 and 19.

[36] *Ibid.*, paras. 53-55.

[37] *Ibid.*, para. 59.

[38] *Ibid.* It submits two maps showing first the movements in West Africa and secondly between Burkina Faso and Niger.

[39] *Ibid.*, paras. 56-65.

[40] *Ibid.*, p. 23, par. 66.

nant les nomades évoluant dans le «secteur de Téra», s'il ne peut déterminer avec précision les zones de nomadisme à l'époque de l'accession à l'indépendance, le Burkina Faso affirme toutefois que les Parties se sont engagées, depuis leur accession à l'indépendance, à faciliter la liberté de circulation de part et d'autre de la frontière[34].

38. A la question de savoir dans quelle mesure le tracé de la frontière pourrait avoir une incidence sur ces populations, le Burkina Faso indique que, de manière générale, la réduction des espaces pastoraux engendrée par le tracé de frontières internationales est susceptible de poser des difficultés aux nomades, tout en affirmant que, en l'espèce, le tracé d'une frontière entre lui et le Niger ne saurait affecter les populations (nomades et autres) vivant dans la zone frontalière [35]. En réponse à la question concernant les déplacements des populations nomades de la zone frontalière entre les deux pays, le Burkina Faso a présenté une carte faisant apparaître les itinéraires contemporains de transhumance[36]. Concernant, plus particulièrement, le rayon autour de la frontière dans lequel les populations nomades évoluent, il serait possible de calculer cette amplitude à partir de la description des mouvements de transhumance. Le Burkina Faso a ainsi expliqué que la transhumance est dictée par la nature et les ressources naturelles, sans que soient prises en compte les limites frontalières entre Etats; elle serait, de surcroît, *fondée sur un système de solidarité*[37] (voir *infra*).

39. Le Burkina Faso souligne ensuite que les Etats prennent des mesures politiques, techniques et juridiques en matière de transhumance, et que les organisations régionales développent des initiatives pour promouvoir l'élevage. Il ajoute que, les statistiques faisant défaut, l'on en est réduit à s'appuyer sur des études éparses pour examiner la question des mouvements de transhumance. Entre le Burkina Faso et le Niger, ceux-ci auraient pour points de départ, d'arrivée et de transit les zones frontalières de Tillabéry, Niamey et Dosso pour le Niger, et le Sahel et l'Est pour le Burkina Faso[38].

40. Le Burkina Faso ajoute que le rayon de déplacement des populations nomades dépend de la richesse en pâturages, points d'eau et zones d'affleurement de sel, des conditions zoosanitaires et des facilités d'écoulement (marchés de bétail et de produits de l'élevage)[39]. Enfin et surtout, sur la question de savoir quels villages sont susceptibles d'être affectés par le tracé de la frontière, le Burkina Faso se contente d'avancer que, l'accord de 1987 ayant confirmé que le titre juridique était l'erratum de 1927, le tracé de la frontière ne saurait affecter aucun village, puisque la délimitation n'a pas varié depuis 1927[40].

---

[34] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 4-15.

[35] *Ibid.*, par. 16-17 et 19.

[36] *Ibid.*, par. 53-55.

[37] *Ibid.*, par 59.

[38] *Ibid.* Il fournit deux cartes, représentant, pour l'une, les mouvements en Afrique de l'Ouest, et pour l'autre, ceux entre le Burkina Faso et le Niger.

[39] *Ibid.*, par. 56-65.

[40] *Ibid.*, p. 23, par. 66.

3. Responses from Niger

41. For its part, Niger, likewise, has provided responses to the questions I put to both Parties[41]. As to the questions concerning nomadic populations, Niger explains that the relevant area from the Niger River to the south of Dori is populated by sedentary, nomads and semi-nomads. It adds that these populations remain the same at this date and that they are currently located in the new administrative sections (the Téra sector, and the provinces of Oudalan, Séno and Yagha). It further points out that the disputed area is not occupied exclusively by nomadic populations. Niger further asserts that transhumance across borders is regulated in numerous documents annexed to Niger's Memorial, ensuring the liberty of movement of nomads[42].

42. In relation to my first question[43], Niger submits that it was not able to find maps adequately addressing the question; it thus relies on the documents used in the proceedings[44], and it submits two maps indicating first the areas through which nomadic populations used to move during the period when they became independent, and another map indicating the areas of movement today. It notes that, during the colonial and

[41] Replies of Burkina Faso and Niger to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012 (hereinafter "Niger's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade"), doc. of 16 November 2012.

[42] *Ibid.*, pp. 1-3.

[43] Which reads as follows: "indicate in a map the areas through which nomadic populations used to move, during the period when they became independent and today".

[44] Mainly in its Memorial. The documents referred to are the following: *(a)* Letter No. 96 from the Commander of Dori *cercle* to the Commander of Upper Volta dated 23 April 1929, which Niger claims to highlight transhumance movement between Dori and Téra; *(b)* Letter No. 367 from the Commander of Dori *cercle* to the Governor of Upper Volta dated 31 July 1929 and previous correspondence, wherein Niger claims the links which exist between populations and the places where they were established or had pastures; *(c)* Report No. 416 from the Commander of Dori *cercle* on the difficulties created by the delimitation established in 1927 between the Colonies of Niger and Upper Volta (*Arrêté* of 31 August 1927) regarding the boundaries between Dori *cercle* and Tillabéry *cercle*, 7 July 1930; *(d)* Niger claims that this Report highlights the problem of the distribution of the nomadic populations between Téra and Dori; *(e)* Directory (of 1941) of Villages of Téra Subdivision (villages of Kel Tamared, Kel Tinijirt, Logomaten Assadek, Logomaten Allaban), in respect to which Niger argues all the nomadic tribes, their pasture areas and watering points are mentioned; *(f)* Report of Delimitation Operations between Dori and Tillabéry *cercles*, dated 8 December 1943, stating: "[T]here is traditionally a cross-movement of Yagha and Diagourou herds. At the start and end of the rainy season, the herds from the central area of the Yagha go to Taka Pool, in Diagourou, for the salt lick, while, during the same periods, the Diagourou herds travel to the banks of Yiriga Pool for the same purpose"; *(g)* Report from the Head of Téra Subdivision on the Census of Diagourou *canton*, dated 10 August 1954, in relation to which Niger claims that the sheets of place names show the historical background and the places of establishment of certain villages and certain tribes.

3. Réponses du Niger

41. Le Niger a, lui aussi, fourni des réponses aux questions que j'avais posées aux deux Parties[41]. Sur les questions concernant les populations nomades, il indique que la zone en question, qui s'étend du fleuve Niger au sud de Dori, est peuplée de sédentaires, de nomades et de semi-nomades. Ces populations, poursuit-il, qui n'ont pas changé à ce jour, sont actuellement réparties dans les nouvelles circonscriptions administratives (département de Téra et provinces de l'Oudalan, du Séno et du Yagha). Il souligne que la zone en litige n'est pas exclusivement occupée par des populations nomades et fait valoir, pour finir, que la question de la transhumance transfrontalière est abordée dans un ensemble de documents annexés à son mémoire, lesquels garantissent la liberté de mouvement des nomades[42].

42. Concernant ma première question[43], le Niger indique qu'il n'a pas été en mesure de trouver des cartes permettant d'y répondre de manière satisfaisante; il se réfère donc aux documents utilisés dans le cadre de la procédure[44] et présente deux cartes, représentant l'une les zones fréquentées par les populations nomades à l'époque de l'accession à l'indépendance et l'autre leur rayon de déplacement aujourd'hui. Il

[41] Réponses du Burkina Faso et du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 16 novembre 2012 [ci-après «réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade»].

[42] *Ibid.*, p. 1-3.

[43] Par laquelle les Parties étaient priées d'«indiquer sur une carte les zones fréquentées par les populations nomades à l'époque de l'accession à l'indépendance et aujourd'hui».

[44] Emanant essentiellement de son mémoire, les documents invoqués sont les suivants: *a)* lettre n° 96 en date du 23 avril 1929 adressée au gouverneur de la Haute-Volta par le commandant du cercle de Dori, qui, selon le Niger, met en lumière le mouvement de transhumance entre Dori et Téra; *b)* lettre n° 367 en date du 31 juillet 1929 adressée au gouverneur de la Haute-Volta par le commandant du cercle de Dori et échange de correspondance préalable, dans lesquels le Niger invoque les liens existant entre les populations et les lieux dans lesquels elles vivaient ou possédaient des pâturages; *c)* rapport n° 416 du commandant du cercle de Dori sur les difficultés créées par la délimitation établie en 1927 entre les colonies du Niger et de Haute-Volta (arrêté du 31 août 1927) en ce qui concerne les limites entre le cercle de Dori et le cercle de Tillabéry, en date du 7 juillet 1930; *d)* le Niger avance que ce rapport met en évidence le problème de la répartition des populations nomades entre Téra et Dori; *e)* dictionnaire (de 1941) des villages de la subdivision de Téra (Kel Tamared, Kel Tinijirt, Logomaten Assadek, Logomaten Allaban), dont le Niger prétend qu'il mentionne toutes les tribus nomades, ainsi que leurs zones de pâturage et leurs points d'eau; *f)* procès-verbal des opérations de délimitation entre les cercles de Dori et de Tillabéry, en date du 8 décembre 1943, dans lequel il est indiqué qu'«[u]n chassé-croisé traditionnel a lieu en effet entre le cheptel du Yagha et celui du Diagourou: les troupeaux de la région centrale du Yagha se rendent au début et à la fin des pluies d'été à la mare de Taka, dans le Diagourou, pour la cure saline; ceux du Diagourou au contraire fréquentent, aux mêmes époques et pour le même motif, les rives de la mare de Yiriga»; *g)* rapport du chef de la subdivision de Téra sur le recensement du canton de Diagourou, en date du 10 août 1954, dont le Niger avance que les fiches des toponymes font apparaître l'historique et les lieux d'établissement de certains villages et certaines tribus.

post-colonial periods, there was little transhumance movement between Burkina Faso and the Say *cercle*, as during the colonial and the post-colonial periods pastoral activities were prohibited[45].

43. As to the question concerning the extent to which the frontier will affect these populations, Niger explains first the current régime (in the absence of a definite frontier). It states that the movement of populations and the access to natural resources follows the *modus vivendi* between the authorities of both States, which does not apply very rigorously the regulations for the movement of populations (such as, e.g., the requirement of an identity card, or else a vaccination booklet); it refers, in this regard, to paragraph 2 of Protocol of Agreement of 1964.

44. As to the future movement of populations, Niger asserts that the free circulation of populations and goods between the two States will be guaranteed by the bilateral and multilateral agreements concerning the liberty of movement and access to natural resources between member States. Niger refers in this regard to documents submitted with its response, explaining the transhumance movements and the organization of the transhumance régime conceived on the basis of international agreements. It then concludes that such agreements guarantee that the nomadic populations that move across the border between Niger and Burkina Faso will be able to keep their *modus vivendi*[46].

45. And, last but not least, as to the question of which villages are susceptible of being affected by the frontier which each Party is claiming, in addressing the question from its point of view, Niger distinguishes a scenario in which there is a change in the current national status of villages that have always been considered to be in Niger's territory and which it continues to claim to be located in its territory; and villages with Nigerien populations located in territory that Niger implicitly admits, by excluding them from its claim, will no longer be part of the State of Niger. Niger submits four maps (two for each scenario), as well as a list of villages with respective co-ordinates[47].

4. General Assessment

46. The Parties' responses have shed light on some important questions that, earlier on, were not entirely clear. Some observations can be made in view of the responses of the Parties. As to the nomadic and semi-nomadic populations, both Parties have submitted that: *(a)* there

[45] Niger's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, pp. 4-8.

[46] *Ibid.*, pp. 9-11. As to the question concerning the radius of the areas of movement of nomadic populations along the border between the two States concerned, Niger indicates such movement in a map which it submits with its response; cf. *ibid.*, pp. 11-12.

[47] *Ibid.*, pp. 13-21.

relève que, tant à l'époque coloniale que dans la période qui a suivi, il y a eu peu de mouvements de transhumance entre le Burkina Faso et le cercle de Say, étant donné que les activités pastorales y étaient interdites[45].

43. Sur la question de savoir dans quelle mesure le tracé de la frontière aura une incidence pour ces populations, le Niger commence par présenter le régime actuel (en l'absence de frontière bien définie). Il indique que le mouvement des populations et l'accès aux ressources naturelles suivent le *modus vivendi* établi entre les autorités respectives des deux Etats, lequel n'applique pas de manière très rigoureuse les réglementations applicables en matière de mouvement de population (telles que, par exemple, l'obligation de présenter une carte d'identité ou un carnet de vaccinations); il se réfère, à cet égard, au paragraphe 2 du protocole d'accord de 1964.

44. Concernant l'avenir de ces populations, le Niger affirme que la libre circulation des personnes et des biens entre les deux Etats sera garantie par les accords bilatéraux et internationaux relatifs à la liberté de mouvement et d'accès aux ressources naturelles conclus entre les Etats membres. Il renvoie, à cet égard, aux documents annexés à sa réponse, qui fournissent des renseignements sur les mouvements de transhumance et l'organisation du régime correspondant établi sur la base des accords internationaux. Il conclut en indiquant que pareils accords garantissent aux populations qui effectuent des migrations transfrontalières entre le Niger et le Burkina Faso de pouvoir conserver leur mode de vie actuel[46].

45. Dernier point, mais non des moindres, le Niger répond à la question de savoir quels villages, à son sens, sont susceptibles d'être affectés par le tracé de la frontière que revendique chaque Partie, en distinguant deux situations: d'une part, un changement d'appartenance nationale de certains villages qui ont toujours été considérés comme situés en territoire nigérien et qu'il continue à considérer comme tels, et, d'autre part, le cas des villages occupés par des populations nigériennes et situés sur des territoires dont le Niger admet implicitement, en les excluant de sa demande, qu'ils ne feront plus partie de la République du Niger. Il présente quatre cartes (deux pour chacun de ces deux scénarios), ainsi qu'une liste de villages avec les coordonnées correspondantes[47].

4. Appréciation générale

46. Dans leurs réponses, les Parties ont fait la lumière sur certains points importants qui n'étaient, jusqu'alors, pas parfaitement clairs. Quelques observations peuvent être faites sur ces réponses. Concernant les populations nomades et semi-nomades, les deux Parties ont fait valoir

[45] Réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, p. 4-8.

[46] *Ibid.*, p. 9-11. Concernant la question de savoir dans quel rayon autour de la frontière séparant les deux Etats ces populations évoluent, le Niger représente ce rayon de déplacement sur une carte soumise avec sa réponse; voir *ibid.*, p. 11-12.

[47] *Ibid.*, p. 13-21.

are nomads and semi-nomads located in the border area and in the region; *(b)* the nomadic populations move across the areas where any of the frontiers claimed by the Parties would be located; *(c)* the Parties are willing and are bound (by their membership in regional organizations and by their bilateral engagements), to continue to guarantee free movement to the nomadic populations.

47. In this light, any frontier to be determined does not seem likely to have an impact on the population, as long as both States continue to guarantee the free movement to the nomads and semi-nomads, and their living conditions do not change as a consequence of the fixing of the frontier (by the Court). It is important, in this connection, that the Judgment makes use of the extensive information now available in the case file and refers to the guarantees both States have given that they will not curtail the living conditions of the nomads and semi-nomads of the region.

48. As to the question relating to villages which are susceptible to be affected by the frontier, each Party claims, according to the responses provided by Niger (as Burkina Faso practically evaded the question, without providing much information in this regard), taking the claims of Niger at face value, there appear to be many Niger villages that would be on Burkina Faso's side were the Court to adopt a straight line between Tao and Bossébangou (i.e., as proposed by Burkina Faso). Furthermore, it is to be noted that Niger made the distinction in its response between villages that in its view have always belonged to Niger and should continue so, and villages that have a Nigerien population but that it does not claim to be on Niger's side.

49. This is a point which was not entirely clear before. Niger provided specific (and helpful) co-ordinates for most villages to which it refers, which is very helpful to locate these villages in a map. Yet, there remains a question which the Parties' responses did not clarify entirely: whether there is sufficient evidence in the case file that these villages have been as Niger claims Nigerien. Niger, in its response, limits itself to providing the names and co-ordinates of villages it claims to be Nigerien (and maps to this effect), without however providing evidence that these villages are indeed Nigerien. The next question to consider is that of the possible courses of the frontier in the area between Tao and Bossébangou, where most villages are located.

50. *The area between the Tao astronomic marker and Bossébangou*, in particular, seems to be the most complex portion of the frontier to be determined. This is so because first, the text of the Erratum is not entirely clear in its description of the course of the frontier. Secondly, another difficulty of determining the frontier in this area concerns the presence of villages located near the border and claimed by Niger. I propose thus to share some reflections concerning this section of the frontier, in light of

que : *a)* il existe des groupes nomades et semi-nomades dans la zone frontalière et dans la région qui l'entoure ; *b)* les populations nomades se déplacent à travers les zones où passeraient l'une et l'autre des lignes frontières revendiquées par les Parties ; *c)* les Parties sont déterminées à continuer de garantir la libre circulation des populations nomades, et y sont d'ailleurs tenues (de par leur appartenance aux organisations régionales et leurs engagements bilatéraux).

47. Compte tenu de ces éléments, il semble peu probable que le tracé d'une frontière, quelle qu'elle soit, ait une incidence sur la population, sous réserve que les deux Etats continuent de garantir la libre circulation aux nomades et semi-nomades, et que les conditions de vie de ces groupes ne changent pas en conséquence de l'établissement (par la Cour) du tracé de la frontière. Il est important, à cet égard, que l'arrêt repose sur les nombreux éléments versés au dossier, et rappelle les engagements pris par les deux Etats de ne pas contraindre les conditions de vie des nomades et semi-nomades de la région.

48. Sur la question de savoir quels villages sont susceptibles d'être affectés par le tracé de la frontière revendiquée par chaque Partie, suivant les réponses fournies par le Niger (le Burkina Faso ayant pour sa part quasiment occulté la question, ne fournissant que très peu d'information sur ce point), et en appliquant à la lettre les prétentions du Niger, il apparaît que, si la Cour devait adopter une ligne droite entre Tao et Bossébangou (soit, la solution préconisée par le Burkina Faso), de nombreux villages nigériens se retrouveraient du côté burkinabé. Par ailleurs, il convient de relever que le Niger a fait une distinction, dans sa réponse, entre les villages qui lui ont, de son point de vue, toujours appartenu et devraient donc demeurer nigériens, et ceux dont la population est nigérienne mais dont il ne prétend pas qu'ils sont situés en territoire nigérien.

49. Ce point n'était pas entièrement clair auparavant. Le Niger a fourni des coordonnées précises (et fort précieuses) pour la plupart des villages qu'il mentionne, ce qui est très utile pour les localiser sur une carte. Il reste toutefois une question que les réponses des Parties n'ont pas permis d'éclairer entièrement, celle de savoir s'il existe, dans cette affaire, des preuves suffisantes démontrant que ces villages appartiennent bien au Niger, comme celui-ci le prétend. Dans sa réponse, le Niger se contente de fournir les noms et coordonnées des villages qu'il revendique (ainsi que des cartes correspondantes), mais ne présente aucun élément prouvant qu'ils sont effectivement nigériens. Il nous reste à présent à examiner les tracés possibles de la frontière dans la zone comprise entre Tao et Bossébangou, où sont situés la plupart des villages.

50. *La zone comprise entre la borne astronomique de Tao et Bossébangou*, en particulier, semble être le segment de frontière le plus difficile à définir. La première raison à cela est que le texte de l'erratum n'est pas parfaitement clair dans la description qu'il fait de ce segment de frontière. Le deuxième élément expliquant la complexité liée à la délimitation de la frontière dans ce secteur concerne la présence de villages, à proximité de la frontière, qui sont revendiqués par le Niger. Dans ces conditions, je me propose de

the responses of the Parties previously discussed. My observations are informed by the principle that the territory exists for the people that inhabit it.

51. The responses of the Parties were necessary in order to form a clear opinion on the border in this area, where the majority of concerned villages are located. As to methodology, the point of start should be the Erratum. In this regard, however, the text of the Erratum does not appear entirely clear as to the course of the frontier in this area (except concerning the ending point, which the text is clear that the line "reach[es] the River Sirba at Bossébangou"). It gives some indications (frontier points, direction, and that the line "turns"); yet, these indications of the Erratum do not necessarily lead to a straight line on the basis of the text of the Erratum.

52. Thus, as the text of the Erratum is not by itself clear as to the frontier line, other elements of the case file — which do not seem to clarify further the exact course of the frontier — need to be assessed to interpret the text of the Erratum. As to the top part of the frontier between Tong-Tong to Tao, both Parties propose a straight line, there appearing to exist enough elements to justify it, connecting Tong-Tong and Tao.

53. It is the area between Tao and Bossébangou, as already stated, that is the more complex one, in particular due to the presence of villages. On the basis of the clarifying responses of the Parties concerning the villages in question, many villages seem to be susceptible to be affected by the frontier if a straight line were to connect the Tao astronomic marker and the Bossébangou area. Recourse can thus be made, in my view, to the line of the 1960 IGN map (given the insufficiency of the Erratum to determine the course of the frontier — *supra*), pursuant to the 1987 Agreement.

54. As to the part of the frontier between Tao and Bossébangou, the text of the Erratum does not appear entirely clear in its description. It gives some indications (frontier points, direction); yet it does not state the shape of the line. It is, however, clear that the line should reach the River Sirba at Bossébangou (the ending point of this section of the frontier). In face of a text that is not entirely clear, it is necessary to have recourse to other elements of the case file, so as to interpret the text in an attempt to clarify its meaning. As to the bottom part of the section of the frontier (from Tao to Bossébangou), if the text of the Erratum and the elements of the case file do not appear sufficient to clarify the meaning of the text, it would thus appear necessary to have recourse to the 1960 IGN map to determine the course of the frontier.

VIII. Some Remarks on the Tracing of the Frontier Line in the IGN Map

55. Reference has already been made to the line of the map (1960 edition) of the Institut géographique national de France (IGN) in the factual context

livrer certaines de mes réflexions sur cette partie de la frontière, au vu des réponses des Parties examinées plus haut. Mes observations s'appuient sur le principe selon lequel le territoire existe pour les peuples qui l'habitent.

51. Les réponses des Parties étaient nécessaires pour permettre à la Cour de se forger une opinion claire sur la frontière dans cette zone, où sont situés la majorité des villages en cause. Concernant la méthodologie, c'est l'erratum qui doit servir de point de départ. Toutefois, son texte ne semble pas parfaitement limpide sur le tracé de la frontière dans ce secteur (à l'exception du point de terminaison, clairement défini comme celui où la ligne «attein[t] la rivière Sirba à Bossébangou»). S'il fournit certaines indications (points de la frontière, orientation, et le fait que la frontière «remonte»), le texte de l'erratum ne conduit pas nécessairement à établir une ligne droite.

52. Ainsi, étant donné que ce texte n'est pas lui-même suffisamment clair, il y a lieu de prendre en considération d'autres éléments versés au dossier — qui ne semblent pas apporter d'éclairage supplémentaire sur le tracé précis de la frontière — pour interpréter le texte de l'erratum. Concernant la partie supérieure de la frontière entre Tong-Tong et Tao, les deux Parties préconisent de relier ces deux points par une ligne droite, laquelle semble être étayée par des éléments suffisants.

53. C'est le secteur situé entre Tao et Bossébangou, comme on l'a vu, qui pose le plus de difficultés, notamment en raison de la présence de villages. Sur la base des réponses éclairantes des Parties concernant les villages en question, de nombreuses localités semblent susceptibles d'être affectées par la frontière si une ligne droite devait être tracée entre la borne astronomique de Tao et la zone de Bossébangou. Il est donc possible, selon moi, d'utiliser la ligne de la carte IGN de 1960 (étant donné l'insuffisance de l'erratum pour déterminer le tracé de la frontière, ainsi qu'on l'a vu *supra*), conformément à l'accord de 1987.

54. Concernant le segment de frontière entre Tao et Bossébangou, la description fournie par l'erratum ne semble pas totalement claire. Si le texte donne certaines indications (points de la frontière, orientation), il ne précise pas la forme de la ligne. Il apparaît néanmoins très clairement que celle-ci doit atteindre la rivière Sirba à Bossébangou (le point terminal de la frontière). Face à un texte manquant de clarté, il est nécessaire d'avoir recours aux autres éléments versés au dossier, afin d'interpréter le texte et de tenter d'en éclairer le sens. Concernant la partie inférieure de ce segment de frontière (de Tao à Bossébangou), étant donné que le sens du texte ne se dégage pas clairement ni du texte lui-même ni des éléments versés au dossier, il apparaît nécessaire de se référer à la carte IGN de 1960 pour déterminer le tracé de la frontière.

VIII. Certaines observations sur le tracé de la ligne frontière figurant sur la carte IGN

55. Il a déjà été fait référence à la ligne de la carte (édition de 1960) de l'Institut géographique national de France (IGN) dans le contexte factuel

of the present case *(supra)*. In effect, the IGN map had already drawn the attention of the ICJ Chamber in the earlier case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Mali (Judgment of 22 December 1986, para. 61). The Chamber expressly referred to one of the documents in the *dossier* of that case, namely, a Note of 27 January 1975, compiled by the IGN, on the positioning of the frontiers on the maps (para. 61). In its Judgment, the Chamber quoted only an extract of that Note; its full text is in the archives of this Court. In effect, having researched on the archives of the ICJ, bearing in mind the present case between Burkina Faso and Niger, I have found out that there are some other related and supporting documents (pertaining to the previous *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Mali, 1986), of pertinence and relevance for the adjudication of the *cas d'espèce*[48].

56. For example, one such document of the IGN (letter of 24 June 1975) expressly refers to difficulties in the tracing of frontiers, solved, on most occasions, with the obtaining of information provided *in loco* to the "opérateurs sur le terrain" by the "chefs des circonscriptions frontalières, les chefs de villages et les populations locales"[49]. In this way, local populations and their representatives gave their contribution to the tracing of the frontiers in the region they lived, as set in the IGN map, — as the documentation of the previous *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Mali, kept in the archives of this Court, indicates.

57. In the course of the proceedings (written and oral phases) of the present *Frontier Dispute* case between Burkina Faso and Niger, the point was stressed by Niger. Thus, in its Counter-Memorial (of January 2012), Niger observes that, from the cartographical standpoint, the 1960 IGN map rests on "solid technical bases", being as complete as "knowledge of occupation on the ground allowed. [T]he indications of the boundaries are based on information obtained from the local authorities" (para. 1.1.32).

58. In its oral argument in the public sitting before the Court of 11 October 2012, Niger added that the 1960 IGN map, prepared "at the dawn of decolonization", was the one to be relied upon. After all, it was compiled, as far as possible, not only on the basis of "detailed topographical surveys", but also on the basis of "information provided by the local authorities on the boundaries of their *cantons*". In its view, all those elements, "garnered on the eve of independence", were therefore "highly relevant"[50].

---

[48] Namely, besides the aforementioned Note of 27 January 1975 (doc. D/134), the following ones: *(a)* letter of 31 January 1975, accompanying the aforementioned Note (doc. D/135); *(b)* document (D/136) of 25 February 1975 (on the insufficiency of the *Arrêté* and the Erratum); *(c)* telegram of 9 June 1975 (on the need of observation *in loco*, doc. D/137); *(d)* letter of 24 June 1975 (doc. D/138), on information obtained *in loco*; and *(e)* letter of 5 September 1978 (doc. D/139), on the need of new cartography.

[49] Doc. D/138, p. 3, para. 4.

[50] CR 2012/22, of 11 October 2012, p. 30, para. 17.

de la présente affaire *(supra)*. En réalité, la Chambre de la Cour s'était déjà intéressée à la carte IGN dans la précédente affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Mali (arrêt du 22 décembre 1986, par. 61), faisant expressément référence à l'un des documents versé au dossier de l'affaire, une note du 27 janvier 1975, établie par l'IGN, sur le positionnement des frontières sur les cartes (par. 61). Dans son arrêt, la Chambre n'a cité qu'un extrait de cette note, dont le texte intégral a été consigné dans les archives de la Cour. Ayant effectué des recherches dans les archives de la Cour aux fins de la présente affaire entre le Burkina Faso et le Niger, j'ai découvert l'existence d'autres documents (relatifs au *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Mali de 1986) qui présentent une certaine pertinence et un certain intérêt en la présente espèce[48].

56. Ainsi, l'un de ces documents émanant de l'IGN (lettre du 24 juin 1975) fait expressément état de difficultés liées au tracé des frontières, dont la plupart auraient été surmontées grâce à l'obtention d'informations fournies sur place par les «opérateurs sur le terrain», ainsi que par les «chefs des circonscriptions frontalières, les chefs de villages et les populations locales»[49]. Ainsi, les populations locales et leurs représentants ont-ils contribué à délimiter, dans leur région, les frontières telles qu'elles apparaissent sur la carte IGN, comme l'indiquent les documents versés au dossier du précédent *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Mali, consignés dans les archives de la Cour.

57. Au cours de la procédure (phases écrite et orale) en la présente affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, ce point a été souligné par le Niger. En effet, dans son contre-mémoire de janvier 2012, il observe que, d'un point de vue cartographique, la carte IGN de 1960 repose sur des «bases techniques solides», qu'elle est aussi complète que «le permettaient les connaissances relatives à l'occupation du terrain ... [et que] les indications quant aux limites ... s'appuient sur des informations obtenues des autorités locales» (par. 1.1.32).

58. Lors des plaidoiries qu'il a présentées à l'audience du 11 octobre 2012, le Niger a précisé que la carte IGN de 1960, établie «à l'aube de la décolonisation», était celle à laquelle il convenait de se fier. Celle-ci, rappelle-t-il, avait été élaborée, autant que faire se peut, en s'appuyant non seulement sur les «levés topographiques affinés», mais également sur des «indications données par les autorités locales sur les limites de leurs cantons». Tous ces éléments, «recueilli[s] à la veille de l'indépendance», étaient donc, selon le Niger, «des plus pertinent[s]»[50].

---

[48] A savoir, outre la note susmentionnée du 27 janvier 1975 (doc. D/134): *a)* lettre du 31 janvier 1975 accompagnant ladite note (doc. D/135); *b)* document du 25 février 1975 (doc. D/136) concernant l'insuffisance de l'arrêté et de l'erratum; *c)* télégramme du 9 juin 1975 relatif à la nécessité de procéder à des observations sur les lieux (doc. D/137); *d)* lettre du 24 juin 1975 (D/138) relative aux informations recueillies lors des observations sur place; et *e)* lettre du 5 septembre 1978 (doc. D/139) mettant en évidence la nécessité d'établir de nouvelles cartes.

[49] Doc. D/138, p. 3, par. 4.

[50] CR 2012/22 (11 octobre 2012), p. 30, par. 17.

59. Furthermore, again in its Counter-Memorial, Niger retorted the usual argument that its frontier with Burkina Faso, like other frontiers in the African continent, had a rather "artificial and arbitrary" character. Niger dismissed this argument by remarking that

> "It is of course well known that the colonial powers, particularly in Africa, did have recourse to straight lines of an artificial and arbitrary character in drawing the boundaries of colonial territories. This was the case across deserts, uninhabited regions and regions that remained unexplored before or after conquest. One needs only to think of the boundaries of Western Sahara, Mauritania, Algeria, Libya, Chad, etc., to cite just a few examples. [P. 13.]
>
> However, this is not at all the case in respect of the boundaries concerned here. The circumstances in which the boundary between Niger and Upper Volta was established reveal, on the contrary, a true concern to respect local inhabitants and pre-existing administrative divisions. The historical context and map archives prove this." (Para. 1.1.7.)

60. Also in relation to the present case, Niger further stated in the Counter-Memorial that

> "It was thus not a question of drawing (straight or curved) geometric lines through unknown regions, but rather of incorporating pre-existing *cantons* into the territory of one colony or the other. The areas comprising these *cantons* — inhabited by indigenous peoples and consisting of villages, crop and pastureland, and nomad routes — did not in principle follow abstract lines, but were based on land occupation and followed the configuration or nature of the ground." (Para. 1.1.15.)

61. In sum, in my perception, in the area between the Tao astronomic marker and Bossébangou, the IGN line appears, from the perspective of the relations between people and territory, as the appropriate one. All evidence available in the *dossier* of the present case, as well as in the archives of this Court, points to the fact that the IGN line was drawn taking into account the consultations undertaken *in loco* by IGN cartographers with village chiefs and local people[51].

62. People and territory stand together; it is clear, in contemporary *jus gentium*, that territorial or frontier disputes cannot be settled making abstraction of the local populations concerned. As it can be seen (cf. sketch-map No. 2, p. 119), the IGN line, and indeed the course of the frontier determined by the Court in the *cas d'espèce* in the area between the Tao astronomic marker and Bossébangou, cuts across the width of

[51] Cf., to this effect, e.g., case of the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 585-586, para. 61.

59. Le Niger a également réfuté, dans son contre-mémoire, l'argument habituel selon lequel sa frontière avec le Burkina Faso aurait, comme d'autres sur le continent africain, un «caractère artificiel et arbitraire», et fait observer:

> «Il est certes bien connu que les puissances coloniales, en particulier en Afrique, n'ont pas manqué de recourir à des lignes droites ayant un caractère artificiel et arbitraire pour tracer les limites des territoires coloniaux. Il en est allé ainsi à travers les déserts, les régions inhabitées ou dans celles restées inexplorées avant ou après la conquête. Il suffit de penser aux limites du Sahara occidental, de la Mauritanie, de l'Algérie, de la Libye, du Tchad, etc., pour ne citer que quelques exemples. [P. 13].
>
> On ne trouve cependant rien de tel pour les limites ici concernées. Les conditions dans lesquelles la limite entre le Niger et la Haute-Volta fut établie font apparaître, au contraire, un grand souci du respect des populations et des circonscriptions administratives préexistantes. Le contexte historique et les archives cartographiques le démontrent.» (Par. 1.1.7.)

60. Au sujet du présent différend, le Niger a également indiqué:

> «Il ne s'agit donc pas de tracer des lignes géométriques (droites ou courbes) à travers des terres inconnues, mais bien de rattacher des *cantons préexistants* au territoire de l'une et l'autre des colonies. Les espaces composant ces cantons, occupés par des populations autochtones, composés de villages, de terrains de culture ou pâturages, de circuits de nomadisation, ne se développaient pas en suivant des lignes abstraites, mais reposaient sur des occupations de sol et épousaient la configuration ou la nature du terrain.» (Par. 1.1.15.)

61. En résumé, entre la borne astronomique de Tao et Bossébangou, la ligne de la carte IGN me semble être, du point de vue du rapport entre les peuples et le territoire, celle qu'il convient d'adopter. Tous les éléments versés au dossier de la présente affaire, ainsi que les documents consignés aux archives de la Cour, indiquent que cette ligne a été tracée en prenant en considération les concertations entreprises sur les lieux par les cartographes de l'IGN avec les chefs de villages et les populations locales[51].

62. Les peuples et les territoires vont de pair. Il ne fait aucun doute que, dans le *jus gentium* de notre époque, les différends territoriaux ou frontaliers ne sauraient être réglés en faisant abstraction des populations locales concernées. Ainsi que l'on peut l'observer (voir carte n° 2, p. 119), la ligne IGN et, de fait, le tracé de la frontière déterminé par la Cour entre la borne astronomique de Tao et Bossébangou coupent à travers les

[51] Voir notamment, à cet effet, *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 585-586, par. 61.

the areas of population movements today in a balanced way, equitably within the orbit of their present-day movements' areas.

IX. The Human Factor and Frontiers

63. It ensues from all the aforesaid that, in circumstances of the kind of the present case, or of inhabited territories in general, people and territory go together (cf. Part XI, *infra*). In the case of nomadic peoples, in distinct regions of the world, it has been observed that nomads "have become the prisoners of an annual climatic and vegetational cycle (. . .). They have not, indeed, passed across the stage of the histories of civilizations without having left their mark."[52] This has been pondered by Arnold J. Toynbee, in his masterful, if not epic, 10-volume *A Study of History* (1934-1957). He then added that

> "in spite of (. . .) occasional incursions into the field of historical events, Nomadism is essentially a society without a history. Once launched on its annual orbit, the Nomadic horde revolves in it thereafter and might go on revolving forever if an external force against which Nomadism is defenceless did not eventually bring the horde's movements to a standstill and its life to an end. This force is the pressure of the sedentary civilizations round about."[53]

64. May I add, in this respect, that this may happen to any community, in any part of the world, for example, those who have lived on agriculture for generations and then decide to migrate into (new) industrialized centres, in the quest for, or illusion of, a "better" life. Furthermore, as the present case illustrates, nomadic, semi-nomadic and sedentary peoples may co-exist harmoniously in the same region. In any case, it is not surprising to me to find learned historians of the twentieth century (such as Arnold J. Toynbee and F. Braudel, among others) approaching their discipline from the outlook of lifecycles, or, in a longer-time scale, of cultural cycles.

65. Nomads may not have a history of big events, but they surely have *their* history, their *modus vivendi*, projected in time immemorial. History is included in civilization, which, in Fernand Braudel's outlook, further requires, in order to be understood, the combined endeavours of all the social sciences, and encompasses climate, vegetation, animal species, natural or other elements; it, moreover, comprises and considers what the human beings concerned have made of such basic conditions as "agri-

[52] A. J. Toynbee, *A Study of History* (abridged by D. C. Somervell), Oxford/London, Oxford University Press, 1960 [reimpr.], p. 169.
[53] *Ibid.*, p. 169.

zones dans lesquelles les populations se déplacent aujourd'hui, et ce, de manière équilibrée, et dans le respect de leur rayon de déplacement actuel.

IX. Le facteur humain dans la délimitation des frontières

63. Il découle de l'ensemble des éléments qui précèdent que, dans des circonstances telles que celles de la présente affaire, ou, de manière générale, dans le contexte des territoires inhabités, les peuples et le territoire vont de pair (voir section XI *infra*). Concernant les peuples nomades, il a été observé dans différentes régions du monde que ceux-ci «sont aujourd'hui prisonniers d'un cycle annuel en matière de climat et de végétation... Ils n'ont certes pas traversé l'histoire des civilisations sans avoir laissé leur marque.»[52] C'est M. Arnold J. Toynbee qui nous livrait cette réflexion dans son ouvrage magistral, pour ne pas dire épique, en dix volumes *A Study of History* (1934-1957). Il ajoutait:

> «en dépit ... d'incursions ponctuelles sur le terrain des événements historiques, le nomadisme est, en substance, une société dénuée d'histoire. Une fois lancée sur son orbite annuelle, la horde nomade tourne ensuite autour de cette orbite et pourrait continuer à l'infini si une force extérieure, que le nomadisme est impuissant à combattre, ne mettait finalement un terme à ce mouvement et à son existence même. Cette force, c'est la pression des civilisations sédentaires qui l'entourent.»[53]

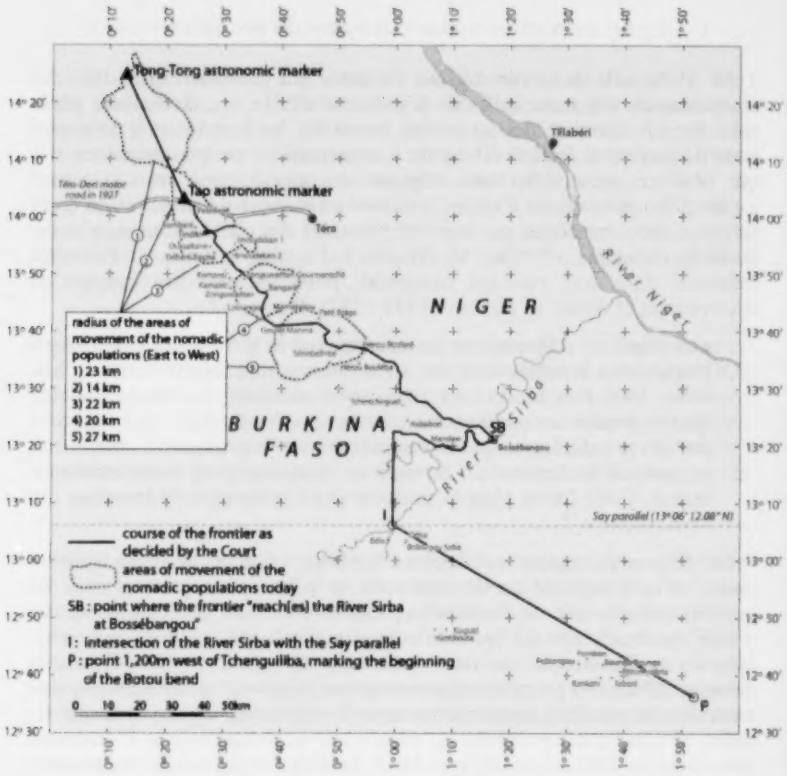
64. J'ajouterai que cette réflexion s'applique à n'importe quelle communauté, dans n'importe quelle région du monde; l'on peut ainsi citer les peuples qui vivaient de l'agriculture depuis plusieurs générations et ont décidé de migrer vers les (nouveaux) centres industrialisés à la recherche, sans doute illusoire, d'une vie «meilleure». De plus, comme l'illustre la présente affaire, les peuples nomades, semi-nomades et sédentaires peuvent cohabiter de manière harmonieuse dans la même région. En tout état de cause, il n'est guère surprenant, selon moi, de constater que d'éminents historiens du XX[e] siècle tels que MM. Arnold J. Toynbee et F. Braudel, pour ne citer qu'eux, appréhendent leur discipline en se plaçant dans la perspective de cycles biologiques ou, à plus long terme, de cycles culturels.

65. Les nomades n'ont peut-être pas d'histoire, en termes de grands événements, mais ils ont sans aucun doute *leur* histoire, leur mode de vie perpétué depuis des temps immémoriaux. L'histoire fait partie intégrante de la civilisation, dont Fernand Braudel estime qu'elle ne peut être bien comprise qu'avec le concours de toutes les sciences sociales, et qu'elle recouvre le climat, la végétation, les espèces animales, ainsi que les éléments naturels et autres; l'on ajoutera que cette notion englobe et prend

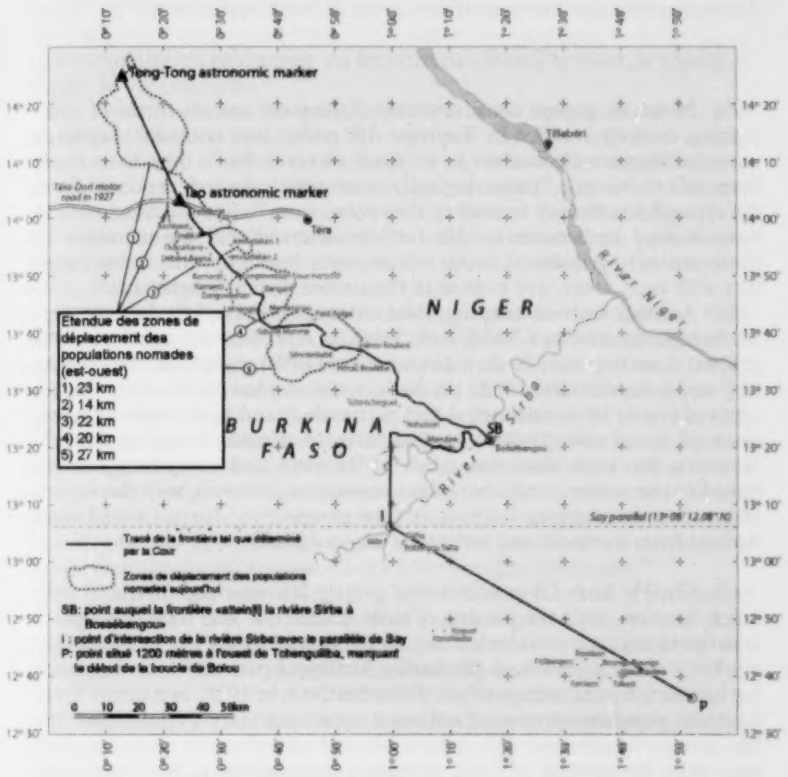
[52] A. J. Toynbee, *A Study of History* (abrégé par D. C. Somervell), Oxford/Londres, Oxford University Press, 1960 (réimpr.), p. 169.

[53] *Ibid.*, p. 169.

Separate Opinion of Judge Cançado Trindade: Sketch Map 2:
COURSE OF THE FRONTIER AS DECIDED BY THE COURT
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only



Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : carte n° 2 :
TRACÉ DE LA FRONTIÈRE TEL QUE DÉTERMINÉ PAR LA COUR
Cette carte a été établie à fin d'illustration uniquement



culture, stock-breeding, food, shelter, clothing, communications, industry and so on"[54]. One can then identify the "underlying structures" of civilizations, namely, "religious beliefs, family life, attitudes towards life and death, timeless peasantry, attitudes towards work and leisure"[55].

66. Nomadic groups constitute one of the most ancient forms of community, as aptly recalled by Toynbee. He added that nomadic shepherds move or displace themselves in a "fixed annual orbit"; they have never been able to become "technologically or economically independent" from the type of community or society they came from[56], nor did they seem to have wanted to become so. He further observed that the members of those ancient agricultural communities never broke up into serious conflict with each other, nor even with their more distant neighbours[57].

67. Another learned historian (and anthropologist) of the last century, the Senegalese scholar Cheikh Anta Diop, in one of his thoughtful monographs, *L'unité culturelle de l'Afrique noire* (1959), pondered that sedentary and nomadic ways of life (in distinct regions) have led to two distinct types of family life (matriarchal and patriarchal) and to distinct organizations of social collectivities, leading later to distinct forms of State[58]. Nomadic life soon disclosed needs of its own, and everything seemed linked to the earlier conditions of existence (and survival), with the notion of justice only emerging later on, in time perspective; distinct social ideas derived from nomadic and sedentary ways of life[59].

68. Cheikh Anta Diop added that private law emerged first, and only much later on, with the passing of time, public law was to take its place in order to regulate social relations, then followed by the rise of the States, marked by the *séquelles* of the earlier historical periods[60]. As observed, for his part, by the archaeologist Félix Sartiaux in 1938, in ancient times nomadic populations exerted influence upon sedentary populations; the two forms of *modus vivendi* (pastoral life and agriculture) were to co-exist, and, with the passing of time, sedentary populations gained increasing importance and were to influence others[61].

69. Yet — as the present case bears witness of — nomadic populations never vanished, and their way of life and their spirit survive nowadays,

---

[54] F. Braudel, *A History of Civilizations*, N.Y./London, Penguin Books, 1995, pp. 9-10, and cf. pp. 18 and 25.

[55] *Ibid.*, p. 28.

[56] A. J. Toynbee, *Le changement et la tradition*, Paris, Payot, 1969, pp. 33-34 and 73.

[57] *Ibid.*, p. 119.

[58] Cheikh Anta Diop, *L'unité culturelle de l'Afrique noire* [1959], 2nd rev. ed., Dakar/Paris, Ed. Présence africaine, 1982, pp. 135-136.

[59] *Ibid.*, pp. 150, 152, 154 and 167, and cf. pp. 185-186.

[60] *Ibid.*, pp. 139-140.

[61] F. Sartiaux, *La civilisation*, Paris, Libr. A. Colin, 1938, pp. 40-42, 72-73 and 182.

en compte ce que les êtres humains concernés ont fait de leur condition dans des domaines aussi élémentaires que «l'agriculture, l'élevage, la nourriture, la maison, les vêtements, les communications, l'industrie, etc.»[54]. Il est alors possible de découvrir les «grandes permanences ... inconscientes» des civilisations, c'est-à-dire les «sentiments religieux ... ou les immobilités paysannes, ou les attitudes devant la mort, le travail, le plaisir, la vie familiale»[55].

66. Le nomadisme fait partie des formes de communauté les plus anciennes, ainsi que le rappelait fort à propos Toynbee. Il ajoutait que les bergers nomades circulent ou se déplacent sur une «orbite annuelle fixe»; ils ne sont jamais «affranchis technologiquement ou économiquement» du type de communauté ou de société dont ils sont issus[56], et ne semblent pas avoir jamais cherché à le faire. Par ailleurs, ces antiques communautés agricoles n'ont pas connu de conflits graves, que ce soit en leur sein même ou vis-à-vis de communautés voisines[57].

67. Un autre grand historien (et anthropologue) du siècle dernier, l'universitaire sénégalais Cheikh Anta Diop, soulignait, dans l'une de ses monographies riches d'enseignements, *L'unité culturelle de l'Afrique noire* (1959), que les modes de vie sédentaires et nomades (dans différentes régions) ont conduit à deux types de structures familiales (matriarcale et patriarcale) et à des organisations différentes des collectivités locales, aboutissant, à terme, à des régimes étatiques différents[58]. Il est apparu assez rapidement que la vie nomade comportait des besoins propres, et que tout semblait lié aux conditions de vie (et de survie) prévalant autrefois, la notion de justice ne se faisant jour que plus tard, au fil du temps; les modes de vie nomades et sédentaires ont donné naissance à des idées sociales différentes[59].

68. Pour Cheikh Anta Diop, le droit privé s'est fait jour le premier, et ce n'est que bien plus tard que le droit public a, peu à peu, pris sa place pour encadrer les relations sociales, avant d'être suivi par la montée des Etats, marquée par les séquelles des toutes premières périodes de l'histoire[60]. Comme l'a observé l'archéologue Félix Sartiaux en 1938, les populations sédentaires ont d'abord subi l'influence des peuples nomades; les deux formes de modes de vie (vie pastorale et agriculture) ont coexisté, mais ce sont les populations sédentaires qui ont peu à peu gagné en importance et fini par triompher[61].

69. Toutefois, comme en témoigne la présente affaire, les populations nomades n'ont jamais disparu, et leur mode de vie ainsi que l'esprit qui les

---

[54] F. Braudel, *Grammaire des civilisations*, Paris, Flammarion, 1993, p. 50; voir également p. 73.

[55] *Ibid.*, p. 75.

[56] A. J. Toynbee, *Le changement et la tradition*, Paris, Payot, 1969, p. 33-34 et 73.

[57] *Ibid.*, p. 119.

[58] Cheikh Anta Diop, *L'unité culturelle de l'Afrique noire* [1959], 2e éd. rev., Dakar/Paris, Ed. Présence africaine, 1982, p. 135-136.

[59] *Ibid.*, p. 150, 152, 154 et 167; voir également p. 185-186.

[60] *Ibid.*, p. 139-140.

[61] F. Sartiaux, *La civilisation*, Paris, Libr. A. Colin, 1938, p. 40-42, 72-73 et 182.

"in the agitation and disquiet of modern times"[62]. In my perception, even in the determination of frontiers in regions inhabited by human groups of such dense cultural features, one should not simply draw entirely and admittedly "artificial" lines, overlooking the human element; the centrality, in my view, is of human beings.

X. Admission by the Parties that They Are Bound by Their Pledge to Co-operation in Respect of Local Populations

70. In the present Judgment on the *Frontier Dispute* case between Burkina Faso and Niger, the Court has expressed "its wish" that each Party has due regard to the needs of the population concerned, in particular those of the nomadic or semi-nomadic populations (para. 112). This is very reassuring. In effect, the contending Parties themselves have, in response to my questions, indicated that they regard themselves bound to do so, by virtue of their acknowledgment of their duty of co-operation in respect of local populations (in particular nomadic and semi-nomadic ones), as manifested in multilateral African *fora*, as well as in bilateral agreements, conforming the régime of transhumance (with freedom of movement of those local populations across their borders).

1. In Multilateral African Fora

71. In their responses to questions I have deemed it fit to put to both of them at the end of the public sittings before this Court, on 17 October 2012, Burkina Faso points out, together with Niger, that both States are parties to numerous regional co-operation and integration organizations establishing freedom of movement of populations, goods and service, as well as the right of residence and establishment[63]. Burkina Faso refers, in this regard, to the Economic Community of West African States (ECOWAS), the West African Economic and Monetary Union (WAEMU), the Permanent Interstate Committee for Drought Control in the Sahel (CILSS), the Liptako-Gourma Integrated Development Authority (LGA), the Niger Basin Authority (NBA) and the *Conseil de l'entente*.

72. As to the ECOWAS, in explaining the nature of the organization, Burkina Faso notes in particular its objective of suppressing obstacles to the free movement of people, goods and services, as well as the right of residence. Burkina Faso contends that the Heads of State and Government

[62] F. Sartiaux, *La civilisation*, Paris, Libr. A. Colin, 1938, p. 73.

[63] Replies of Burkina Faso and Niger to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2012, doc. of 16 November 2012, paras. 18-19.

anime se perpétuent encore aujourd'hui, «dans l'agitation et l'inquiétude des temps modernes»[62]. L'on ne saurait, à mon sens, même dans les régions hébergeant des populations au patrimoine culturel moins dense, tracer tout simplement des lignes qui sont purement, et de l'avis de tous, «artificielles», en faisant abstraction de l'élément humain; c'est, selon moi, l'être humain qui doit être au cœur des préoccupations dans ce domaine.

X. La reconnaissance, par les Parties, de leur engagement de coopération à l'égard des populations locales

70. Dans le présent arrêt rendu en l'affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, la Cour a formulé «le souhait» que chaque Partie tienne dûment compte des besoins des populations concernées, en particulier des populations nomades ou semi-nomades (par. 112). Il y a tout lieu de s'en féliciter. En effet, les Parties en présence ont indiqué, en réponse à mes questions, qu'elles s'y considèrent elles-mêmes comme tenues, ayant reconnu leur devoir de coopération à l'égard des populations locales (notamment nomades et semi-nomades) tel qu'il a pu être formulé dans le cadre d'instances multilatérales africaines et d'accords bilatéraux, par lesquels a ainsi été établi le régime de la transhumance (qui garantit à ces populations locales la liberté de déplacement à travers leurs frontières).

1. Instances multilatérales africaines

71. Dans leurs réponses aux questions que j'ai cru devoir poser à chacune des Parties à l'issue des audiences tenues devant la Cour, le 17 octobre 2012, le Burkina Faso et le Niger ont tous deux souligné leur appartenance respective à de nombreuses organisations régionales de coopération et d'intégration consacrant la liberté de circulation des personnes, des biens et des services, ainsi que le droit de résidence et d'établissement[63]. Le Burkina Faso cite, à cet égard, la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), le Comité permanent inter-Etats de lutte contre la sécheresse dans le Sahel (CILSS), l'Autorité de développement intégré du Liptako-Gourma (ALG), l'Autorité du bassin du Niger (ABN) et le Conseil de l'entente.

72. Pour ce qui est de la CEDEAO, le Burkina Faso en décrit la nature en soulignant, en particulier, qu'elle a pour objectif de supprimer les obstacles à la libre circulation des personnes, des biens et des services, ainsi qu'au droit de résidence. Il rappelle que les chefs d'Etat et de gouver-

[62] F. Sartiaux, *La civilisation*, Paris, Libr. A. Colin, 1938, p. 73.

[63] Réponses du Burkina Faso et du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 16 novembre 2012, par. 18-19.

of ECOWAS adopted Protocol A/P.1/5/79, in Dakar, on 29 May 1979[64], on freedom of movement of persons, the right of residence and establishment in the ECOWAS area, which reasserted and clarified the details of the freedom of movement of persons as well as the right of residence and establishment. In this regard, it also invokes Protocol A/P.3/5/82, of 29 May 1982, on the definition of community citizenship[65].

73. Moreover, it cites other documents of the ECOWAS concerning the free circulation of persons[66]. Burkina Faso further argues that freedom of movement is accorded to nomadism or cross-border transhumance, which is subject to a minimum amount of regulatory legislation[67]. Burkina Faso also notes that ECOWAS authorities have organized awareness-raising and outreach seminars, and workshops concerning freedom of movement, residence and establishment within the ECOWAS member States[68].

74. As to the West African Economic and Monetary Union (WAEMU), in recalling that it is a regional economic and monetary union composed of eight West African countries, Burkina Faso notes, in particular, that its objective is to create a common market based, *inter alia*, on the free circulation of people, goods, services, capitals, and the right of establishment of people conducting an independent or paid activity, as well as external tariff and a common trade policy. Burkina Faso further claims that several texts issued by the Conference of the Heads of State and Government, the Council of Ministers, the Commission and the President of the Commission, supplement and further clarify the nature and scope

[64] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, Annex 2.

[65] *Ibid.*, Annex 3.

[66] Namely, Supplementary Protocol A/SP.1/7/85, signed in Lomé, on 6 July 1985, on the code of conduct for the implementation of the Protocol on free movement of persons, the right of residence and establishment; Decision A/DEC.2/7/85, of 6 July 1985, on the establishment of the ECOWAS travel certificate for member States; Supplementary Protocol A/SP.1/7/86, signed in Abuja, on 1 July 1986, on the second phase (right of residence) of the Protocol on free movement of persons, the right of residence and establishment; Supplementary Protocol A/SP.2/5/90, signed in Banjul, on 29 May 1990, on the implementation of the third phase (right of establishment) of the Protocol on free movement of persons, right of residence and establishment; Decision A/DEC.2/5/90, adopted in Banjul, on 30 May 1990, establishing a residence card in the ECOWAS member States; Decision C/DEC.3/12/92, adopted in Abuja, on 5 December 1992, on the introduction of a harmonized immigration and emigration form in the ECOWAS member States; and the adoption of the ECOWAS Embarkation and Disembarkation Form, used by the airport police services of the various ECOWAS member States.

[67] Burkina Faso cites, in this regard, the Decision A/DEC.5/10/98, of 31 October 1998, regulating transhumance between the ECOWAS member States, and the Regulation C/REG.3/01/03 on the implementation of the regulation of transhumance between the ECOWAS member States, submitted as Annexes 4 and 5 of Burkina Faso's Response.

[68] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, paras. 20-30.

nement de la CEDEAO ont adopté, à Dakar, le 29 mai 1979, le protocole A/P.1/5/79[64] sur la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement dans l'espace CEDEAO, lequel a réaffirmé et précisé les contours de la liberté de circulation des personnes et du droit de résidence et d'établissement. A cet égard, il invoque également le protocole A/P.3/5/82 du 29 mai 1982 portant code de la citoyenneté de la communauté[65].

73. Le Burkina Faso cite également d'autres instruments de la CEDEAO relatifs à la libre circulation des personnes[66]. Il fait ensuite valoir que la liberté de circulation est reconnue à l'égard des activités de nomadisme et de transhumance transfrontalière, même si une réglementation minimale s'applique en la matière[67]. Il relève par ailleurs que les autorités de la CEDEAO ont, depuis peu, entrepris l'organisation de séminaires et d'ateliers de sensibilisation et de vulgarisation sur le thème de la liberté de mouvement, ainsi que des droits de résidence et d'établissement dans les Etats membres de la CEDEAO[68].

74. A propos de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), le Burkina Faso rappelle qu'il s'agit d'une organisation économique et monétaire régionale regroupant huit pays de l'Afrique de l'Ouest et visant, en particulier, à créer un marché commun basé notamment sur la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux, et le droit d'établissement des personnes exerçant une activité indépendante ou salariée, ainsi que sur un tarif extérieur commun et une politique commerciale commune. Il ajoute que plusieurs textes émanant de la conférence des chefs d'Etat et de gouvernement, du conseil des ministres, de la commission et du président de la commission complètent

[64] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, annexe 2.

[65] *Ibid.*, annexe 3.

[66] A savoir, le protocole additionnel A/SP.1/7/85 signé à Lomé le 6 juillet 1985, portant code de conduite pour l'application du protocole sur la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement ; la décision A/DEC.2/7/85 du 6 juillet 1985, portant institution d'un carnet de voyage des Etats membres de la CEDEAO ; le protocole additionnel A/SP.1/7/86 signé à Abuja le 1er juillet 1986, relatif à l'exécution de la deuxième étape (droit de résidence) du protocole sur la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement ; le protocole additionnel A/SP.2/5/90 signé à Banjul le 29 mai 1990, relatif à l'exécution de la troisième étape (droit d'établissement) du protocole sur la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement ; la décision A/DEC.2/5/90 adoptée à Banjul le 30 mai 1990, portant institution d'une carte de résident des Etats membres de la CEDEAO ; la décision C/DEC.3/12/92 adoptée à Abuja le 5 décembre 1992, relative à l'institution d'un formulaire harmonisé d'immigration et d'émigration des Etats membres de la CEDEAO ; et l'adoption de l'exemplaire de la carte d'embarquement et de débarquement de la CEDEAO, utilisé par les services de police des aéroports des différents Etats membres de la CEDEAO.

[67] Le Burkina Faso cite, à cet égard, la décision A/DEC.5/10/98 du 31 octobre 1998, relative à la réglementation de la transhumance entre les Etats membres de la CEDEAO, et le règlement C/REG.3/01/03, relatif à la mise en œuvre de la réglementation de la transhumance entre les Etats membres de la CEDEAO, joints en annexes 4 et 5 de sa réponse aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade.

[68] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 20-30.

of the freedom of movement and the right of establishment and residence in the WAEMU area[69].

75. As to the Permanent Interstate Committee for Drought Control in the Sahel (CILSS), Burkina Faso points out that a transhumance agreement has been concluded among its member States[70]. And as to the *Conseil de l'entente*, Burkina Faso refers to the free movement of people and goods, the right of residence and of establishment (recognized in Article 2 and 3 of the Charter of the *Conseil*), and to a Protocol of Agreement adopted by member States in 1989 relating to an international transhumance certificate in the *Conseil* member States, and highlighting transit through the entry and exit points established by the States and the health protection and security conditions to cross borders[71].

76. As to the Liptako-Gourma Integrated Development Authority (LGA), in recalling that it is a sub-regional organization composed of Burkina Faso, Mali and Niger (created by a Protocol of Agreement, signed in Ouagadougou on 3 December 1970), Burkina Faso remarks that this institution is the most active on the ground concerning nomadic populations of member States and transhumance movements. It further claims that LGA, in partnership with the ECOWAS (financial development partners), non-governmental organizations (NGOs) and professional agro-pastoral organizations and associations, organized a regional workshop on the findings of a study concerning existing legislation governing transhumance in the Organization's member States[72].

77. For its part, in response to a question I have deemed it fit to put to the two contending Parties, on 17 October 2012, at the end of the public sittings before this Court, Niger refers to ECOWAS Decision A/DEC.5/10/98, of 31 October 1998, which purports to regulate transhumance between ECOWAS member States, in the "communitarian space" (preamble). The Decision[73] provides, *inter alia* (Article 3), that

> "The crossing of terrestrial frontiers for purposes of transhumance is authorized between all countries of the Community for bovine, ovine, caprine, cameline and asine species under the conditions laid down in the present Decision. (. . .)"

78. To regulate transhumance harmoniously — it proceeds — an ECOWAS certificate, with public health indications (Article 5), provides for the protection of the rights of the "beneficiaries of transhumance", as set forth in Article 16, which states that

> "Transhumant pastoralists who have lawfully been admitted to the country shall be entitled to the protection of the authorities in the

[69] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, paras. 31-34.

[70] *Ibid.*, paras. 35-36.

[71] *Ibid.*, paras. 37-40.

[72] *Ibid.*, paras. 41-46.

[73] Niger's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, Annex A.

et précisent le sens et la portée de la liberté de circulation et du droit d'établissement et de résidence dans l'espace UEMOA[69].

75. Concernant le Comité permanent inter-Etats de lutte contre la sécheresse dans le Sahel (CILSS), le Burkina Faso relève qu'un accord sur la transhumance a été conclu entre ses Etats membres[70], et, pour ce qui est du Conseil de l'entente, il renvoie au principe de libre circulation des personnes et des biens et à celui du droit de résidence et d'établissement, lesquels sont reconnus aux chapitres 2 et 3 de sa charte, ainsi qu'au protocole d'accord adopté par les pays membres en 1989, instituant un certificat international de transhumance dans les pays membres du Conseil, le recours à des portes de sortie et d'entrée établies par les Etats, et des conditions de protection et de sécurité sanitaires à respecter pour traverser les frontières[71].

76. Au sujet de l'Autorité de développement intégré du Liptako-Gourma (ALG), le Burkina Faso rappelle qu'il s'agit d'une organisation sous-régionale regroupant le Burkina Faso, le Mali et le Niger (et créée par un protocole d'accord signé à Ouagadougou le 3 décembre 1970), et précise que c'est dans les domaines touchant aux populations nomades des Etats membres et aux mouvements de transhumance que cette institution est le plus active. Il ajoute que, en partenariat avec la CEDEAO, des acteurs financiers d'aide au développement, des organisations non gouvernementales et des associations professionnelles agropastorales, l'ALG a organisé un atelier régional visant à analyser les résultats d'une étude conduite sur la législation en vigueur en matière de transhumance dans les Etats membres de l'organisation[72].

77. Dans sa réponse à une question que j'ai estimé devoir poser aux deux Parties le 17 octobre 2012 au terme des audiences tenues devant la Cour, le Niger se réfère, pour sa part, à la décision A/DEC.5/10/98 du 31 octobre 1998 de la CEDEAO visant à réglementer la transhumance entre les Etats membres de la CEDEAO dans l'« espace communautaire » (préambule). Cette décision[73] prévoit notamment ce qui suit (article 3):

> « Le franchissement des frontières terrestres en vue de la transhumance est autorisé entre tous les pays de la Communauté pour les espèces bovine, ovine, caprine, camélline et asine dans les conditions définies par la présente décision... »

78. Afin de réguler harmonieusement la transhumance, poursuit-il, un certificat CEDEAO comportant des indications de santé publique (article 5) assure la protection des droits des « bénéficiaires de la transhumance » tel qu'il est prévu à l'article 16, aux termes duquel

> « [l]es éleveurs transhumants, qui sont régulièrement admis, bénéficient de la protection des autorités du pays d'accueil, et leurs droits

[69] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 31-34.
[70] *Ibid.*, par. 35-36.
[71] *Ibid.*, par. 37-40.
[72] *Ibid.*, par. 41-46.
[73] Réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, annexe A.

host country, and their basic rights shall be guaranteed by the judicial institutions of the host country. (. . .)"

79. Furthermore, Niger refers to the general report on the Consultation Meeting on Cross-Border Transhumance, held in Dori, Burkina Faso, on 19-20 December 2002. The report[74] was prepared following that meeting, on animal transhumance, which gathered ministers "responsible for animal husbandry", from ECOWAS member States, held in Ouagadougou, Burkina Faso, on 9-10 October 2002.

2. In Bilateral Agreements

80. In response to a question I have deemed it fit to put to the contending Parties at the end of the public sittings before this Court, on 17 October 2012, Burkina Faso further adds that the two States have developed bilateral relations concerning this question. In this regard, Burkina Faso cites the 1964 Protocol of Agreement which recognized the free movement of populations and it also asserts that the two States have never ceased to co-operate to further improve and facilitate the conditions and modalities of free circulation of people and transhumance movements. Burkina Faso concludes that the frontier will not affect the nomads particularly since both States' membership in regional integration and co-operation institutions recognizes the freedom of movement and residence rights to the populations[75].

81. For its part, Niger states, in its response to my question, that

> "As regards the future, the free movement of persons and goods between the two States will remain safeguarded under the conventions binding the two States within a bilateral framework and under international agreements establishing freedom of movement and free access to natural resources between member States."[76]

82. The admission by the contending Parties, that they are bound by their pledge to co-operation — at multilateral and bilateral levels — in respect of local populations, is, in my perception, very significant indeed. However harmonious human relations might be in the interior of nomadic and semi-nomadic communities (cf. *supra*), it is not surprising to find that their relations with the public power of the State may at times disclose tension and some degree of mistrust[77]. Yet, this seems also to be surmountable, and renders it much to the credit of both Burkina Faso and Niger to have found the way to establish a régime of transhumance and a true "system of solidarity" (cf. *infra*), so as to fulfil the needs of the local

[74] Niger's Response to the Questions Put by Judge Cancado Trindade, Annex B.

[75] Burkina's Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, paras. 47-52.

[76] Niger's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, p. 6.

[77] For a recent account, cf. *inter alia*, e.g., B. Oumarou, *Pasteurs nomades face à l'Etat du Niger*, Paris, L'Harmattan, 2011, pp. 69-74, 168-175, 198-206 and 215-216.

fondamentaux sont garantis par les institutions judiciaires du pays d'accueil... ».

79. Le Niger invoque par ailleurs le rapport général de la rencontre de concertation sur la transhumance transfrontalière tenue à Dori (Burkina Faso) les 19 et 20 décembre 2002. Ce document[74] a été établi à la suite de la réunion des ministres chargés de l'élevage des Etats membres de la CEDEAO sur la transhumance des animaux, tenue à Ouagadougou, au Burkina Faso, les 9 et 10 octobre 2002.

2. Accords bilatéraux

80. Dans sa réponse à l'une des questions que j'ai cru devoir poser aux Parties au terme des audiences, le 17 octobre 2012, le Burkina Faso précise que des accords bilatéraux ont été établis entre les deux Etats sur cette question. Il cite, à cet égard, le protocole d'accord de 1964 qui a consacré la libre circulation des personnes, indiquant en outre que les deux Etats n'ont jamais cessé de coopérer en vue d'améliorer et de faciliter les conditions et modalités de la libre circulation des personnes et de la transhumance. Il conclut en affirmant que le tracé de la frontière n'affectera pas les populations nomades étant donné, notamment, l'appartenance des deux Etats aux organisations régionales d'intégration et de coopération, qui témoigne de leur attachement à préserver la liberté de circulation et les droits de résidence de ces populations[75].

81. Le Niger, pour sa part, affirme dans sa réponse que,

> «[s]'agissant de l'avenir, la libre circulation des personnes et des biens entre les deux Etats restera garantie par les conventions liant les deux Etats dans le cadre bilatéral ainsi que par les accords internationaux qui consacrent la liberté de circulation et le libre accès aux ressources naturelles entre les Etats membres... »[76].

82. La reconnaissance par les Parties du fait qu'elles sont liées par leur engagement de coopération — aux niveaux international et bilatéral — à l'égard des populations locales est, me semble-t-il, tout à fait déterminante. L'on constate sans surprise que les rapports humains, si harmonieux soient-ils au sein des communautés nomades et semi-nomades (voir *supra*), peuvent parfois s'accompagner de tensions et d'une certaine méfiance, lorsqu'il s'agit des échanges avec la puissance publique de l'Etat dont elles relèvent[77]. Ces difficultés semblent toutefois être surmontables, et ne rendent que plus louables encore les moyens mis en œuvre par le Burkina Faso et le Niger pour établir un régime de transhumance ainsi

[74] Réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, annexe B.

[75] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 47-52.

[76] Réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, p. 6.

[77] Pour une analyse récente, voir notamment B. Oumarou, *Pasteurs nomades face à l'Etat du Niger*, Paris, L'Harmattan, 2011, p. 69-74, 168-175, 198-206 et 215-216.

populations (and to preserve their *modus vivendi*, whether nomadic, semi-nomadic or sedentary), within themselves and in their international relations.

3. The Régime of Transhumance

83. Besides transmitting to the Court important elements such as the ones reviewed in the present separate opinion *(supra)*, the two contending Parties, also in their responses to the questions I have deemed it fit to put to both of them at the end of the public sittings before this Court, on 17 October 2012, added some thoughts which leave no doubt as to their clear pledge to co-operation with regard to the living conditions of the population over the territory at issue. Thus, in this respect Burkina Faso ponders that

> "it is the practice of nomadism in Africa and, more generally, the movement of pastoralists and their herds as part of transhumance (. . .), which led Niger and Burkina, once they had achieved independence, to undertake to facilitate the freedom of movement on either side of the frontier"[78].

84. Burkina Faso assures that the living conditions of the local populations will not be affected by the tracing of the frontier line between itself and Niger. In its own words,

> "[C]ommunity law in West Africa, as deriving from the legal provisions of the instruments establishing the sub-regional organizations which Burkina Faso and Niger have joined, and as deriving from the regulatory instruments of the organs of those organizations, as well as the practices followed or observed by the States of the sub-region, Burkina Faso is in a position to respond that the frontier line between Burkina Faso and Niger will not affect the life or fate of the nomadic populations living on either side of the border."[79]

85. For its part, in basically the same general line of thinking, Niger contends that

> "The current system of transhumance is as described hereafter. In the absence of a precise frontier line, movements and access to natural resources on either side of the frontier are unrestricted under a *modus vivendi* arrangement between the authorities of the two States, which do not strictly apply the rules in force concerning the movement of persons and livestock (requirement for an identity card, laissez-passer, vaccination certificate, etc.)."[80]

---

[78] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, para. 15. Burkina Faso adds that "the area frequented by nomads goes way beyond the frontier zone" (para. 54); in referring to their free circulation between itself and Niger, Burkina Faso adds that the "transhumance routes" correspond to the "zones currently frequented by nomads" (para. 55).

[79] *Ibid.*, par. 52.

[80] Niger's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, p. 8.

qu'un vrai «système de solidarité» (voir *infra*) afin de répondre aux besoins des populations locales (et de préserver leur mode de vie, qu'il soit nomade, semi-nomade ou sédentaire), tant au sein de chacun des deux Etats que dans leurs relations internationales.

3. Le régime de transhumance

83. Outre les éléments importants communiqués à la Cour, tels que ceux examinés dans la présente opinion individuelle *(supra)*, les deux Parties ont, dans leurs réponses aux questions que j'ai cru devoir leur poser à l'issue de l'audience du 17 octobre 2012, formulé certaines réflexions qui ne laissent planer aucun doute quant à leur engagement clair à coopérer en vue de préserver les conditions de vie des populations présentes sur le territoire en cause. Le Burkina Faso affirme ainsi, sur ce point, que

> «c'est la pratique du nomadisme en Afrique, et, plus généralement, la circulation des pasteurs et de leurs troupeaux dans le cadre de la transhumance ..., qui a conduit le Niger et le Burkina, une fois leur indépendance acquise, à s'engager à faciliter la liberté de circulation de part et d'autre de la frontière»[78].

84. Le Burkina Faso assure que les conditions de vie des populations locales ne seront pas affectées par le tracé de la frontière avec le Niger, affirmant à cet égard:

> «[L]e droit communautaire en Afrique de l'Ouest tel qu'il résulte des dispositions juridiques des textes constitutifs des organisations sous-régionales auxquelles le Burkina Faso et le Niger ont adhéré et des actes réglementaires des organes de ces organisations, ainsi que la pratique suivie ou observée par les Etats de la sous-région permettent de répondre que le tracé de la frontière entre le Burkina Faso et le Niger n'affectera pas la vie ou le sort des populations nomades vivant de part et d'autre de la frontière.»[79]

85. Le Niger adopte, pour sa part, une logique assez proche:

> «Le régime actuel de la transhumance est le suivant. En l'absence d'un tracé précis de la frontière, les déplacements et l'accès aux ressources naturelles de part et d'autre de la frontière se font librement en application d'un *modus vivendi* entre les autorités des deux Etats, qui n'appliquent pas de manière rigoureuse la réglementation en vigueur en matière de déplacement des populations et du bétail (exigence de carte d'identité, laissez-passer, carnet de vaccination, etc.).»[80]

[78] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 15. Le Burkina Faso ajoute que «la zone fréquentée par des nomades dépasse largement la zone frontalière» (par. 54); au sujet de la libre circulation entre son territoire et celui du Niger, le Burkina Faso précise que les «itinéraires de transhumance» correspondent aux «zones fréquentées par les nomades à l'heure actuelle» (par. 55).

[79] *Ibid.*, par. 52.

[80] Réponse du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, p. 8.

86. Despite not coinciding in their submissions as to the specific aspects of the tracing of the frontier line, Burkina Faso and Niger agree as to the assurance of freedom of movement of nomadic populations across their borders. Thus, in its additional comments to the responses given by Niger to the questions I put to both contending Parties at the close of the public sittings before the ICJ, on 17 October 2012, Burkina Faso ponders, *inter alia*, that

> "it should be pointed out that both Parties agree that the rules in force and effectively applied between the two States allow for — and widely facilitate — cross-border transhumance. Niger describes this as a *modus vivendi* arrangement (. . .): whatever its precise significance, that expression does not give an accurate representation of the situation. As shown by Burkina Faso in its own reply[81], and confirmed by the additional information given by Niger, the freedom of nomadic movement and transhumance is established (and supported) by an effective legal framework, which guarantees its continuity."[82]

XI. Population and Territory Together: Conformation of a "System of Solidarity"

87. All the aforementioned discloses that the two Parties, in response to my questions, have confirmed their understanding of the conformation of a régime of transhumance, described, by one of them, as a true "system of solidarity". The ICJ now sees that people and territory go together *(infra)*; the latter cannot make abstraction of the former, in particular in cases of such a cultural density as the present one. After all, since the time of its "founding fathers", the law of nations *(jus gentium)* has born witness of the presence of solidarity in its *corpus juris*, as we shall see next.

1. Transhumance and the "System of Solidarity"

88. May I single out, at this stage, a passage of the responses of Burkina Faso to the questions that I put to both Parties at the end of the public sittings before this Court, on 17 October 2012; in dwelling upon the phenomenon of transhumance, Burkina Faso observes that

[81] Burkina Faso's Response to the Questions Put by Judge Cançado Trindade, paras. 17-52.

[82] Written Comments of Burkina Faso on Niger's Replies to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the End of the Public Sitting Held on 17 October 2013, doc. of 23 November 2012, para. 4.

86. Bien que présentant des conclusions divergentes quant aux aspects précis du tracé de la frontière, le Burkina Faso et le Niger conviennent tous deux de la nécessité de garantir la liberté de mouvement aux populations nomades vivant le long de leurs frontières. Dans ses observations complémentaires sur les réponses du Niger aux questions que j'ai posées aux Parties au terme des audiences, le 17 octobre 2012, le Burkina Faso livre, notamment, la considération suivante :

> « il convient de constater que les deux Parties s'accordent pour considérer que les règles en vigueur et effectivement appliquées entre les deux Etats permettent — et facilitent largement — les mouvements de transhumance transfrontière. Le Niger qualifie cette situation de *modus vivendi*... ; quelle que soit sa signification précise, cette expression ne la décrit pas de manière exacte : comme le Burkina l'a montré dans sa propre réponse[81] et comme les informations complémentaires données par le Niger le confirment, la liberté des mouvements nomades et de la transhumance est établie (ou encadrée) par un véritable ordre juridique qui en garantit la pérennité. »[82]

XI. La population et le territoire considérés comme un tout : établissement d'un « système de solidarité »

87. L'ensemble des éléments qui précèdent démontrent que les deux Parties, dans leurs réponses à mes questions, ont confirmé leur accord sur l'existence d'un régime de transhumance, que l'une d'elles décrit comme un réel « système de solidarité ». La Cour considère aujourd'hui que les peuples et les territoires vont de pair *(infra)* ; l'on ne saurait envisager les uns en faisant abstraction des autres, notamment dans les affaires présentant une grande densité culturelle, comme celle qui nous occupe aujourd'hui. Après tout, depuis l'époque de ses « pères fondateurs », le droit des nations *(jus gentium)* témoigne de la présence de la notion de solidarité dans son *corpus juris*, comme nous le verrons ci-après.

1. La transhumance et le « système de solidarité »

88. Je me permettrai, à ce stade, de citer un passage des réponses du Burkina Faso aux questions que j'ai posées aux Parties au terme des audiences, le 17 octobre 2012, qui, à propos du phénomène de la transhumance, observe ce qui suit :

[81] Réponse du Burkina Faso aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade, par. 17-52.

[82] Observations écrites du Burkina Faso sur les réponses du Niger aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade au terme de l'audience tenue le 17 octobre 2012, document du 23 novembre 2012, par. 4.

> "Transhumance is a traditional herding system based on longstanding routes and itineraries which are still in use today. The volume of movement varies in terms of both time and space, depending on the year and more particularly, periods of drought. (. . .)
>
> Livestock are moved in search of pasture, watering points and salt licks. Those movements of livestock take no account of national frontiers. Livestock movements are dependent solely upon nature, natural resources and their capacity to feed their stock. (. . .)
>
> The resources shared by herders are never appropriated by one community to the detriment of another. All depend on the rainfall and its vagaries; no one knows in advance when fodder resource conditions will fail. A system of solidarity, of *tontine* (mutual assistance) exists, where each welcomes the other when the conditions are better in his area, in the certainty of being welcomed in turn in other areas when nature is more favourable there." (Paras. 57-59.)

After explaining that the radius of movement or displacement of the nomadic populations depends on "the richness of the pasture, watering points and salt licks, animal health conditions and commercial facilities", it concludes on this matter that Burkina Faso and Niger are, "at the same time, and reciprocally, host and transit zones for livestock moving between the countries" (para. 65).

2. *People and Territory Together*

89. It is reassuring that, even a classic subject like territory, is seen today — even by the International Court of Justice — as going together with the population. In this respect, it should not pass unnoticed that, in its Order of Provisional Measures of Protection (of 18 July 2011) in the *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand), the ICJ approached territory together with the (affected) population, and ordered — in an unprecedented way in its case law — the creation of a demilitarized zone in the surroundings of the aforementioned Temple (near the borderline between the two countries).

90. In my separate opinion appended thereto, I observed that such demilitarized zone seeks to protect not only the territory at issue, but also the segments of the populations that live thereon[83]. Beyond the classic territorialist approach is the "human factor"; this paves the way, I proceeded, for protecting, by means of such provisional measures, the right to life of the members of the local populations as well as the spiritual

[83] As well as a set of monuments situated thereon (conforming the Temple) which nowadays integrate — by decision of UNESCO — the cultural and spiritual heritage of humankind (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 588-598, paras. 66-95).

> « La transhumance est un mode d'élevage traditionnel reposant sur des axes et itinéraires créés de longue date et qui perdurent de nos jours. Les amplitudes des mouvements varient dans le temps et dans l'espace selon les années et plus encore lors des périodes de crise alimentaire du bétail (sécheresse)...
>
> La transhumance est organisée à la recherche de pâturages, de points d'eau et de cures salées. Elle ne tient pas compte des limites de frontières entre les Etats. Le territoire du transhumant n'obéit qu'à la nature, ses richesses naturelles et leurs capacités à bien nourrir le cheptel...
>
> [C]es ressources partagées entre éleveurs ne sont jamais appropriées par une communauté au détriment d'une autre. Tous dépendant de la pluviométrie et de ses caprices, nul ne sait à l'avance quand manqueront les bonnes conditions pour nourrir le bétail. On est alors dans un système de solidarité, de tontine, où chacun accueille les autres quand les conditions sont meilleures chez lui, dans la certitude d'être accueilli à son tour chez les autres lorsque les faveurs de la nature leur sont plus favorables. » (Par. 57-59.)

Après avoir expliqué que le rayon de déplacement des populations nomades dépend de la « richesse en pâturages, points d'eau et cures salées, des conditions zoosanitaires et des facilités d'écoulement », il conclut sur ce point en affirmant que le Burkina Faso et le Niger sont « à la fois, et réciproquement, des zones d'accueil et de transit des transhumants venant de l'un ou de l'autre pays » (par. 65).

2. Les peuples et le territoire pris comme un tout

89. Il y a tout lieu de se réjouir qu'un sujet aussi classique que le territoire soit aujourd'hui considéré — même par la Cour internationale de Justice — comme allant de pair avec la population. Rappelons, à cet égard, que, dans l'affaire relative à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (présentée par le Cambodge contre la Thaïlande), la Cour a pris en compte le territoire sans le dissocier de la population (affectée), et a indiqué, de manière inédite dans sa jurisprudence, la création d'une zone démilitarisée dans les environs dudit temple (à proximité de la frontière entre les deux Etats).

90. Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à cette ordonnance, j'observais qu'une telle zone démilitarisée visait à protéger non seulement le territoire en question, mais également les segments de population l'occupant[83]. Au-delà de la conception traditionnelle exclusivement axée sur le territoire, il convient de prendre en considération le « facteur humain » ; pareille démarche permet, poursuivais-je, de protéger, au moyen des

[83] Ainsi qu'un ensemble de monuments s'y trouvant (et formant le temple), qui font aujourd'hui partie, par décision de l'UNESCO, du patrimoine culturel et spirituel de l'humanité (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 588-598, par. 66-95).

heritage of humankind (paras. 96-113). Underlying this jurisprudential construction, I added, is the *principle of humanity*, orienting the search for the improvement of the conditions of living of the *societas gentium* and the attainment and realization of the common good (paras. 114-115), in the framework of the new *jus gentium* of our times (para. 117).

91. In my aforementioned separate opinion, I further pondered that "the needs of protection of people comprise all their needs", including their *modus vivendi*, their "right *to live* with dignity" (para. 102), and I added that

> "Cultural and spiritual heritage appears more closely related to a *human context*, rather than to the traditional State-centric context; it appears to transcend the purely inter-State dimension, that the Court is used to. I have made this point also on other occasions, in the adjudication of distinct cases lodged with the Court. For example, two weeks ago, in the Court's Order of 4 July 2011 in the case of the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy)* (intervention of Greece), I sustained, in my separate opinion, that rights of States and rights of individuals evolve *pari passu* in contemporary *jus gentium* (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 506-530, paras. 1-61), to a greater extent than one may prima facie realize or assume.
>
> In any case, beyond the States are the human beings who organize themselves socially and compose them. The State is not, and has never been, conceived as an end in itself, but rather as a means to regulate and improve the living conditions of the *societas gentium*, keeping in mind the basic *principle of humanity*, amongst other fundamental principles of the law of nations, so as to achieve the *common good*. Beyond the States, the ultimate *titulaires* of the right to the safeguard and preservation of their cultural and spiritual heritage are the collectivities of human beings concerned, or else humankind as a whole." (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 606, paras. 113-114.)

After all — I concluded — "[c]ultures, like human beings, are vulnerable, and need protection" in all their diversity, and such protection is "well in keeping with the *jus gentium* of our times" (*ibid.*, para. 117).

92. The ICJ's 2011 decision in the case of the *Temple of Preah Vihear* is not the only example to this effect. Reference could further be made to a couple of other recent ICJ decisions acknowledging likewise the need to take into account people and territory together. For example, earlier on, in its Judgment (of 13 July 2009) on the *Dispute relating to Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, the ICJ upheld the customary right of fishing for subsistence (*Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 266, paras. 143-144) of the inhabitants of both margins of the River San Juan. Such fishing for subsistence was never objected to (by the respondent State). And, ultimately, those who fish for subsistence are not the States, but rather the human beings affected by poverty. The ICJ thus

mesures conservatoires, le droit à la vie des populations locales ainsi que le patrimoine spirituel mondial (par. 96-113). J'ajoutais encore que cet édifice jurisprudentiel repose sur le *principe d'humanité*, lequel anime la quête d'amélioration des conditions de vie de la *societas gentium* et de réalisation du bien commun (par. 114-115) dans le cadre du *jus gentium* contemporain (par. 117).

91. Dans l'opinion individuelle susmentionnée, je soulignais que, «par «besoins auxquels doit répondre la protection», [il convenait d'entendre] tous les besoins de la population», à commencer par son mode de vie et son «droit de *vivre* dans la dignité» (par. 102), et j'ajoutais:

> «Le patrimoine culturel et spirituel relève d'une *dimension humaine* plutôt que de la dimension étatique traditionnelle, et paraît transcender la dimension purement interétatique à laquelle la Cour est habituée. Je l'ai déjà fait observer à d'autres occasions, dans le cadre d'affaires dont le règlement avait été confié à la Cour. Par exemple, au sujet de l'ordonnance rendue par la Cour il y a deux semaines, le 4 juillet 2011, en l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)* (intervention de la République hellénique), j'ai dit, dans mon opinion individuelle, que les droits des Etats et ceux des personnes évoluaient *de concert* dans le cadre du *jus gentium* moderne (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 506-530, par. 1-61), bien davantage qu'on pourrait l'observer ou le supposer de prime abord.
>
> En tout état de cause, au-delà des Etats se trouvent les êtres humains, qui s'organisent en société et forment l'Etat. Celui-ci n'est pas, et n'a jamais été, conçu comme une fin en soi, mais comme un moyen de régir et d'améliorer les conditions de vie de la *societas gentium*, en gardant à l'esprit le *principe d'humanité*, entre autres principes fondamentaux du droit des gens, de sorte à parvenir à la réalisation du *bien commun*. Au-delà des Etats, les titulaires ultimes du droit à la sauvegarde et à la préservation du patrimoine culturel et spirituel sont les collectivités humaines concernées, voire l'humanité tout entière.» (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 606, par. 113-114.)

Après tout, concluais-je, «[l]es cultures, comme les êtres humains, sont vulnérables et doivent être protégées» dans toute leur diversité, protection «parfaitement en accord avec le *jus gentium* contemporain» (*ibid.*, par. 117).

92. La décision rendue en 2011 par la Cour dans l'affaire relative à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar n'est pas le seul exemple à cet égard, et l'on pourrait, de fait, mentionner une ou deux autres décisions récentes par lesquelles la Cour a, de la même manière, reconnu la nécessité de prendre en compte les peuples et le territoire de manière indissociable. Ainsi, dans son arrêt du 13 juillet 2009 en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Cour avait confirmé l'existence d'un droit coutumier de pratiquer la pêche à des fins de subsistance (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 266, par. 143-144) en faveur des habitants des deux rives du fleuve San Juan, l'Etat défendeur n'ayant formulé

turned its attention, beyond strictly territorial inter-State outlook, also towards the affected segments of the local populations concerned. This was reassuring, bearing in mind, in historical perspective, that States exist for human beings, and not *vice versa*.

93. Shortly afterwards, in its Judgment (of 20 April 2010) in the case concerning the *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)*, the ICJ, in examining the arguments and evidence produced by the parties (on the environmental protection in the River Uruguay), took into account aspects pertaining to the affected local populations, and the consultation to these latter. I drew attention to this point in my separate opinion (*I.C.J. Reports 2010 (1)*, pp. 192-207, paras. 153-190), wherein I pondered that, once again, it was necessary to go beyond the purely territorial inter-State dimension, and to take in due account the imperatives of human health and the well-being of the peoples concerned, the role of civil society in environmental protection[84], as well as the emergence of the obligations of objective character (beyond reciprocity) in environmental protection, to the benefit of present and future generations.

94. In the present case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger, the Court has taken yet another step in the right direction, to the same effect of caring about the fulfilment of the needs of the populations concerned, in pointing out, in paragraph 112 of the Judgment just delivered today, that

> "Having determined the course of the frontier between the two countries (. . .), as the Parties requested of it, the Court expresses its wish that each Party, in exercising its authority over the portion of the territory under its sovereignty, should have due regard to the needs of the populations concerned, in particular those of the nomadic or semi-nomadic populations, and to the necessity to overcome difficulties that may arise for them because of the frontier. The Court notes the co-operation that has already been established on a regional and bilateral basis between the Parties in this regard, in particular

[84] In that same separate opinion, I deemed it fit to recall that, before that case had become an inter-State dispute by the end of 2003, in its origins was the initiative, two years earlier (end of 2001), of an Argentinean non-governmental organization (NGO), of expressing its preoccupation to an international entity (CARU), with a subject of considerable public interest (the alleged environmental risks), affecting the local populations. Subsequently, several NGOs (both Argentinean and Uruguayan) manifested themselves in this respect. This disclosed the artificiality of a simply inter-State outlook when one is faced with challenges of public or general interest (such as those pertaining to environmental protection).

aucune objection à l'égard de cette pêche de subsistance. Et, après tout, ceux qui pêchent pour vivre ne sont pas des Etats, ce sont des êtres humains frappés par la pauvreté. La Cour a donc, dans cette affaire, dépassé la dimension interétatique strictement axée sur le territoire pour s'intéresser également aux segments affectés des populations locales concernées. Il y a tout lieu de s'en féliciter, si l'on considère que, d'un point de vue historique, l'Etat est au service des êtres humains, et non l'inverse.

93. Dans son arrêt rendu peu de temps après (le 20 avril 2010) dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, la Cour, examinant les arguments et éléments de preuve présentés par les Parties (sur la protection de l'environnement du fleuve Uruguay), a pris en considération des aspects concernant les populations locales touchées ainsi que la consultation entreprise auprès d'elles. J'ai appelé l'attention sur ce point dans mon opinion individuelle (*C.I.J. Recueil 2010 (1)*, p. 192-207, par. 153-190), en soulignant que, une fois encore, il était nécessaire de dépasser la dimension interétatique focalisée sur le territoire et de prendre dûment en compte les impératifs de la santé humaine et du bien-être des peuples concernés, le rôle de la société civile dans la protection de l'environnement[84], ainsi que l'émergence d'obligations à caractère objectif (au-delà de la réciprocité) en matière de protection de l'environnement, dans l'intérêt des générations présentes et futures.

94. Dans la présente affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/Niger)*, la Cour a franchi un nouveau pas en direction de la prise en considération des besoins des populations concernées, en soulignant, au paragraphe 112 de l'arrêt rendu ce jour :

> « Ayant procédé à la détermination du tracé de la frontière entre les deux pays ..., comme les Parties le lui ont demandé, la Cour exprime le souhait que chaque Partie, en exerçant son autorité sur le territoire qui relève de sa souveraineté, tienne dûment compte des besoins des populations concernées, en particulier des populations nomades ou semi-nomades, et de la nécessité de surmonter les difficultés qui pourraient surgir pour ces populations du fait de la frontière. La Cour prend note de la coopération sur une base régionale et bilatérale qui s'est déjà instaurée entre les Parties à ce propos, notam-

[84] Dans cette même opinion individuelle, j'ai estimé utile de rappeler que cette affaire, avant de devenir un litige interétatique à la fin de 2003, avait pour origine une initiative menée deux ans auparavant (à la fin de 2001) par une organisation non gouvernementale (ONG) argentine qui s'était inquiétée, auprès d'une instance internationale (CARU), d'un problème d'intérêt public considérable (les risques supposés pour l'environnement) affectant les populations locales. Par la suite, différentes ONG (argentines et uruguayennes) étaient intervenues sur cette question. Avait ainsi été mis en lumière le caractère artificiel d'une démarche strictement interétatique lorsque se trouvent en présence des questions d'intérêt public ou général (comme celles touchant à la protection de l'environnement).

under Chapter III of the 1987 Protocol of Agreement, and encourages them to develop it further."

3. Solidarity in the Jus Gentium

95. Working in a hectic and short-sighted *milieu* of *droit d'étatistes*, who can only behold State sovereignty (without knowing what it exactly means), I feel that some words of caution and serenity are here called for, in the light of the circumstances and lessons of the *cas d'espèce*. In historical perspective, may I recall herein that the "founding fathers" of the law of nations (in the sixteenth and seventeenth centuries) propounded a universalist outlook (encompassing *totus orbis*), in a world marked by diversification (of peoples and cultures) and by pluralism (of ideas and cosmovisions), seeking thereby to secure the unity of the *societas gentium*.

96. The *jus gentium* they conceived was for everyone, all peoples, individuals and groups of individuals, as well as States (then, only then, emerging), all "fractions" of humankind[85]. They endeavoured to pave the way for the prevalence of a true *jus necessarium*, transcending the traditional limitations of the *jus voluntarium*. The gradual and felicitous encounter of scholastic knowledge with humanism propitiated further perennial insights. This is, in my perception, an appropriate moment to rescue herein a couple of them.

97. Thus, one of the most learned of the "founding fathers" of the law of nations *(droit des gens)*, Francisco Suárez, in Book II (on "The Eternal Law, the Natural Law, and the *Jus Gentium*") of his masterful *De Legibus, Ac Deo Legislatore* (1612), in upholding the unity of the human kind (wherefrom *jus gentium* emanates), singled out the "natural precept" *(praeceptum naturale)* of mutual "affection and mercy" [solidarity] *(mutui amoris et misericordiae)*[86], applying to everyone. There was awareness of sociability and mutual interdependence as limits to State sovereignty, to the benefit of the populations concerned, who stood in need of each other and could hardly live (or survive) in an isolated way.

98. "Natural precepts" of the kind found expression by the force of "natural reflection", under the "pressure of necessity", rather than as a

[85] A. A. Cançado Trindade, "*Totus Orbis*: A Visão Universalista e Pluralista do *Jus Gentium*: Sentido e Atualidade da Obra de Francisco de Vitoria", 24 *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas* — Rio de Janeiro (2008), No. 32, pp. 197-212; Association Internationale Vitoria-Suarez, *Vitoria et Suarez — Contribution des théologiens au droit international moderne*, Paris, Pedone, 1939, pp. 169-170; A. Truyol y Serra, "La conception de la paix chez Vitoria et les classiques espagnols du droit des gens", in: A. Truyol y Serra and P. Foriers, *La conception et l'organisation de la paix chez Vitoria et Grotius*, Paris, Libr. Philos. J. Vrin, 1987, pp. 243, 257, 260 and 263; A. Gómez Robledo, "Fundadores del Derecho Internacional — Vitoria, Gentili, Suárez, Grocio", *Obras — Derecho*, Vol. 9, Mexico, Colegio Nacional, 2001, pp. 434-442, 451-452, 473, 481, 493-499, 511-515 and 557-563.

[86] Chapter XIX, para. 9; and cf. Chapter XX, paras. 2-3.

ment en vertu du chapitre III du protocole d'accord de 1987, et les encourage à la développer ultérieurement. »

3. La solidarité dans le jus gentium

95. Evoluant dans un milieu agité et peu clairvoyant d'étatistes aveuglés par la notion de souveraineté des Etats (sans savoir exactement de quoi il retourne), je pense qu'une attitude de prudence et de sérénité s'impose ici, au vu des circonstances et des enseignements de l'affaire. Je rappellerai, d'un point de vue historique, que les « pères fondateurs » du droit des gens (aux XVI[e] et XVII[e] siècles) préconisaient une démarche universaliste (englobant l'ensemble du genre humain) dans un monde marqué par la diversification (des peuples et des cultures) et le pluralisme (des idées et des visions du monde), cherchant ainsi à garantir l'unité de la *societas gentium*.

96. Le *jus gentium* a été conçu pour tous — les peuples, les individus et les groupes d'individus, ainsi que les Etats (qui n'en étaient alors qu'à leurs premiers balbutiements) —, autrement dit, pour toutes les « fractions » du genre humain[85]. Ses pères fondateurs se sont efforcés d'ouvrir la voie à la primauté d'un véritable *jus necessarium* transcendant les limites traditionnelles du *jus voluntarium*. La rencontre progressive et heureuse entre le savoir scolastique et l'humanisme a donné naissance à de nouvelles réflexions appelées à un long avenir. Le moment me semble opportun pour revenir sur certaines d'entre elles.

97. Ainsi, dans le livre II (« La loi éternelle, la loi naturelle et le droit des gens ») de son ouvrage magistral *De legibus, ac Deo legislatore* (« Des lois et du Dieu législateur », 1612), Francisco Suárez, l'un des plus éminents « pères fondateurs » du droit des nations (ou droit des gens), réaffirmant l'unité du genre humain (dont émane le *jus gentium*), s'est notamment arrêté sur le « précepte naturel » *(praeceptum naturale)* de la « fraternité et [d']aide étendue à tous [soit, la solidarité] » *(mutui amoris et misericordiae)*[86], qui s'applique à tous. La sociabilité et l'interdépendance se sont, selon lui, imposées comme autant de limites à la souveraineté des Etats, et ce, dans l'intérêt des populations concernées, qui avaient besoin les unes des autres et pouvaient difficilement vivre (ou survivre) de manière isolée.

98. Les « préceptes naturels » de ce type ont pu s'exprimer sous l'effet d'une « réflexion naturelle » menée « par nécessité », et non du fait d'une

[85] A. A. Cançado Trindade, « *Totus Orbis*: A Visão Universalista e Pluralista do *Jus Gentium*: Sentido e Atualidade da Obra de Francisco de Vitoria », *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, vol. 24 (2008), n° 32, Rio de Janeiro, p. 197-212; Association internationale Vitoria-Suarez, *Vitoria et Suarez — Contribution des théologiens au droit international moderne*, Paris, Pedone, 1939, p. 169-170; A. Truyol y Serra, « La conception de la paix chez Vitoria et les classiques espagnols du droit des gens », dans A. Truyol y Serra et P. Foriers, *La conception et l'organisation de la paix chez Vitoria et Grotius*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1987, p. 243, 257, 260 et 263; A. Gómez Robledo, « Fundadores del Derecho Internacional — Vitoria, Gentili, Suárez, Grocio », *Obras — Derecho*, vol. 9 (2001), Mexico, Colegio Nacional, p. 434-442, 451-452, 473, 481, 493-499, 511-515 et 557-563.

[86] Chap. XIX, par. 9; voir également chap. XX, par. 2-3.

result of "deliberate will". After all, in the *jus gentium*, reason stands above the will. The foundation of law lies in the *recta ratio* (evoking Cicero's *De Legibus*, 52-43 BC), and solidarity and mutual interdependence are always present in the regulation of the relations among the members of the universal *societas*. In the words of F. Suárez himself,

> "equity and justice must be observed in the precepts of the *jus gentium*. For such observance is included in the essential character of every true law (. . .); and the rules pertaining to the *jus gentium* are indeed true law (. . .); it is impossible that these precepts of the *jus gentium* should be contrary to natural equity."[87]

In sum, solidarity has always had a place in the *jus gentium*, in the law of nations. And the circumstances of the *cas d'espèce* before the ICJ between Burkina Faso and Niger bear witness of that today, in so far as their nomadic and semi-nomadic (local) populations are concerned.

XII. Concluding Observations

99. The basic lesson I extract from the present case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger is that — as the present Judgment of the ICJ shows — it is perfectly warranted and viable to determine a frontier line keeping in mind the needs of the local populations. In the *cas d'espèce*, the contending Parties themselves, disclosing a commendable spirit of procedural co-operation, have provided the Court with the elements needed for its determination, taking into account people and territory together. Both Burkina Faso and Niger have expressed their common concern with the local populations (on both sides of their border and constantly moving across it) in their arguments before the Court in the written and oral phases of the proceedings. They have expressed their common concern with the villages in the region, focusing on territory and their inhabitants together.

100. Both Niger and Burkina Faso have referred to provisions of treaties, as well as *communiqués*, after independence in 1960, likewise giving expression to their common concern with the local populations. Significantly, they have jointly admitted that they are bound by their pledge to co-operate in respect of local populations, as expressed in multilateral African *fora* as well as at bilateral level, in respect of the régime of transhumance. They have made it clear that this latter amounts to a "system of solidarity", to be pursued, encompassing people and territory together.

101. The Court, for its part, has rightly expressed its wish that each Party kept its attention to "the needs of the populations concerned, in

[87] F. Suárez, *Selections from Three Works — De Legibus, Ac Deo Legislatore* (1612), Vol. II, Oxford/London, Clarendon Press/H. Milford, 1944, p. 352.

«volonté délibérée». Après tout, dans le *jus gentium*, la raison prend le pas sur la volonté. Le droit trouve ses fondements dans la *recta ratio* (qui renvoie au *De legibus* de Cicéron, 52-43 av. J.-C.), ou «droite raison», et les notions de solidarité et d'interdépendance sont systématiquement présentes dans la réglementation des relations entre les membres de la société universelle. Selon les termes de F. Suárez lui-même,

> «dans les préceptes du droit des gens, il faut respecter les exigences de l'équité et de la justice. En effet, cette observation constitue la raison de toute loi ... et les lois qui font partie du droit des gens sont de véritables lois ...; il en découle qu'il est impossible que ces préceptes du droit des gens soient contraires à l'équité naturelle.»[87]

En résumé, la solidarité a toujours eu sa place dans le *jus gentium*, dans le droit des nations, ce dont témoignent d'ailleurs les circonstances du présent différend entre le Burkina Faso et le Niger, pour ce qui concerne leurs populations nomades et semi-nomades (locales).

XII. Observations finales

99. L'enseignement élémentaire que je tire de la présente affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger est que, comme le montre l'arrêt rendu ce jour par la Cour, il est parfaitement justifié et possible de déterminer le tracé d'une frontière en prenant en considération les besoins des populations locales. En l'espèce, les Parties elles-mêmes, faisant preuve d'un esprit louable de coopération procédurale, ont fourni à la Cour les éléments requis pour lui permettre de se prononcer, en appréhendant les peuples et le territoire de manière indissociable. Le Burkina Faso et le Niger ont tous deux exprimé leur préoccupation commune à l'égard des populations locales (qui vivent de part et d'autre de la frontière et la traversent constamment) dans les écritures et plaidoiries qu'ils ont présentées devant la Cour au fil de la procédure. Ils ont manifesté un intérêt commun à l'égard des villages de la région, en considérant le territoire et leurs habitants comme un tout.

100. Les deux Parties ont invoqué des dispositions conventionnelles ainsi que des communiqués, postérieurs à leur accession à l'indépendance en 1960, exprimant également leur préoccupation commune pour les populations locales. Il convient de relever, en particulier, qu'elles ont toutes deux admis être liées par leur engagement de coopérer dans l'intérêt des populations locales, engagement qu'elles ont exprimé dans le cadre d'instances multilatérales africaines et au niveau bilatéral, concernant le régime de la transhumance. Elles ont indiqué que ce régime constituait un «système de solidarité» qu'il convenait de faire perdurer, et qui englobait les peuples et le territoire.

101. La Cour a, pour sa part, exprimé à juste titre le souhait que chaque Partie demeure attentive aux «besoins des populations concernées, en parti-

[87] F. Suárez, *Des lois et du Dieu législateur*, introduction, traduction et notes par Jean-Paul Coujou, Paris, Dalloz, 2003, p. 632-633.

particular those of the nomadic or semi-nomadic populations, and to the necessity to overcome difficulties that may arise for them because of the frontier" (para. 112). Moreover, as to the River Sirba in the area of Bossébangou, the Court has pointed out that "the requirement concerning access to water resources of all the people living in the riparian villages is better met by a frontier situated in the river than on one bank or the other" (para. 101). The ICJ has thus indicated, in the Judgment that it has just adopted today on the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger, that the age of resolving territorial disputes in the abstract, not taking into account the needs of local populations, is fortunately over.

102. The ghost of the outcome of the Berlin Conference (1885 onwards)[88] has at last vanished, and is no longer haunting Africa, with its secular cultures. The complexities of African boundary problems[89] cannot be reduced to the tracing simply of "artificial" straight lines everywhere. In the present case of the *Frontier Dispute* between Burkina Faso and Niger, the ICJ has found that, in the area between the Tao astronomic marker and Bossébangou, the IGN line was the one which constitutes the course of their frontier. The IGN line in that area is indeed the appropriate frontier line therein, for all the reasons that I have pointed out in the present separate opinion, from the perspective of the relations between people and territory.

103. The ICJ could have examined such relations to a far greater depth, had it dwelt upon — as I think it should have done — more attentively, the wealth of information on this matter (a *dossier* of 140 pages) transmitted to it by the Parties in response to the questions I deemed it fit to put to them at the end of the public sittings before the Court, on 17 October 2012. In any case (keeping in mind that the *optimum* is enemy of the *bonum*), the Court has moved a significant step ahead, in expressly acknowledging that territorial problems, such as the one raised in the *cas d'espèce*, are to be properly tackled taking into account the fulfilment of the needs of the local (nomadic, semi-nomadic and sedentary) populations.

104. Law cannot be applied mechanically; the unending work of jurists and magistrates appears to me — paraphrasing Isaiah Berlin[90] — like swimming against the current, and consideration of frontiers cannot

[88] Cf. N. J. Udombana, "The Ghost of Berlin Still Haunts Africa! The ICJ Judgment on the Land and Maritime Boundary Dispute between Cameroon and Nigeria", 10 *African Yearbook of International Law* (2003), pp. 13-61. The Berlin Conference itself lasted from 15 November 1884 to 26 February 1885.

[89] Cf., *inter alia*, e.g., S. Tägil, "The Study of Boundaries and Boundary Disputes", in C. G. Widstrand (ed.), *African Boundary Problems*, Uppsala, Scandinavian Institute of African Studies, 1969, pp. 22-32; A. Allott, "Boundaries and the Law in Africa", in *ibid.*, pp. 9-21; A. C. McEwen, *International Boundaries of East Africa*, Oxford, Clarendon Press, 1971, pp. 21-27 and 285-290; and cf. the well-known monograph (of 1962) of the agronomic engineer René Dumont, *L'Afrique noire est mal partie*, Paris, Seuil, 2012 [reed.], pp. 7-264; among others.

[90] I. Berlin, *Against the Current — Essays in the History of Ideas*, N.Y., Viking Press, 1980 [reed.], pp. 1-355.

culier des populations nomades ou semi-nomades, et [à] la nécessité de surmonter les difficultés qui pourraient surgir pour ces populations du fait de la frontière» (par. 112). Par ailleurs, concernant la rivière Sirba, dans la région de Bossébangou, la Cour a relevé que «l'exigence en matière d'accès aux ressources en eau de l'ensemble des populations des villages riverains est mieux satisfaite par une frontière placée dans la rivière plutôt que sur l'une ou l'autre rive» (par. 101). Ainsi, dans l'arrêt adopté ce jour sur le *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, la Cour a montré que le temps où les différends territoriaux étaient résolus dans l'abstrait, sans prendre en compte les besoins des populations locales, était heureusement révolu.

102. Les résultats de la conférence de Berlin (qui prévalaient depuis 1885)[88] ont enfin cessé de nous hanter, notamment dans le contexte de l'Afrique et de ses cultures séculaires. L'on ne saurait surmonter les difficultés liées aux différends frontaliers africains[89] en se contentant de tracer systématiquement des lignes droites «artificielles». En la présente affaire du *Différend frontalier* entre le Burkina Faso et le Niger, la Cour a estimé que, dans la zone comprise entre la borne astronomique de Tao et Bossébangou, la ligne figurant sur la carte IGN représentait le tracé de la frontière entre les Parties. Dans cette zone, la ligne IGN est, de fait, celle qu'il y a lieu de retenir, pour toutes les raisons que j'ai évoquées dans la présente opinion individuelle, du point de vue de la relation entre les peuples et le territoire.

103. La Cour aurait pu examiner cette relation de manière bien plus approfondie, si elle s'était penchée plus attentivement — comme elle aurait dû le faire à mon sens — sur la multitude d'informations (un dossier de 140 pages) communiquées sur ce point par les Parties en réponse aux questions que j'ai cru devoir leur poser au terme de l'audience du 17 octobre 2012. En tout état de cause (car il ne faut pas oublier que le mieux est l'ennemi du bien), la Cour a accompli un pas important en reconnaissant expressément que les différends territoriaux tels que celui qui était en cause ici doivent être réglés en prenant en considération les besoins des populations (nomades, semi-nomades et sédentaires) locales.

104. Le droit ne peut pas être appliqué mécaniquement; le travail sans fin que mènent juristes et magistrats revient, me semble-t-il — et je me permets ici de paraphraser Isaiah Berlin[90] —, à nager à contre-courant, et

[88] Voir N. J. Udombana, «The Ghost of Berlin Still Haunts Africa! The ICJ Judgment on the Land and Maritime Boundary Dispute between Cameroon and Nigeria», *African Yearbook of International Law*, vol. 10 (2003), p. 13-61. La conférence proprement dite s'est tenue du 15 novembre 1884 au 26 février 1885.

[89] Voir notamment S. Tägil, «The Study of Boundaries and Boundary Disputes», dans C. G. Widstrand (dir. publ.), *African Boundary Problems*, Uppsala, Scandinavian Institute of African Studies, 1969, p. 22-32; A. Allott, «Boundaries and the Law in Africa», dans *ibid.*, p. 9-21; A. C. McEwen, *International Boundaries of East Africa*, Oxford, Clarendon Press, 1971, p. 21-27 et 285-290; et voir la monographie (de 1962) bien connue de l'ingénieur agronome René Dumont, *L'Afrique noire est mal partie*, Paris, Seuil, 2012 (rééd.), p. 7-264, et d'autres ouvrages.

[90] I. Berlin, *Against the Current — Essays in the History of Ideas*, New York, Viking Press, 1980 (rééd.), p. 1-355.

ignore or overlook the human factor. After all, in historical or temporal perspective, nomadic and semi-nomadic, as well as sedentary, populations have largely antedated the emergence of States in classic *jus gentium*. This latter, the law of nations *(droit des gens)*, cannot be reduced to the inter-State cosmos of the *plaideurs* of the great-small world of the Peace Palace here at The Hague and of the legal profession "specialized" on inter-State litigation and its idiosyncrasies.

105. The fact remains that States, in turn, are not perennial entities, not even in the history of the law of nations. States were conceived, and gradually took shape, in order to take care of human beings under their respective jurisdictions, and to strive towards the common good. States have human ends. Well beyond State sovereignty, the basic lesson to be extracted from the present case is, in my perception, focused on human solidarity, *pari passu* with the needed juridical security of frontiers. This is in line with sociability, emanating from the *recta ratio* in the foundation of *jus gentium*. *Recta ratio* marked presence in the thinking of the "founding fathers" of the law of nations, and keeps on echoing in human conscience in our days.

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

l'on ne saurait envisager les frontières en ignorant ou en sous-estimant le facteur humain. Après tout, d'un point de vue historique ou temporel, les populations nomades et semi-nomades, comme les populations sédentaires, ont largement devancé l'émergence des Etats dans le *jus gentium* classique. Ce droit des nations (ou droit des gens) ne se réduit pas au cosmos interétatique des plaideurs du formidable petit monde du Palais de la Paix de La Haye, et des juristes «spécialistes» du contentieux interétatique et de ses particularités.

105. Il reste que les Etats ne sont pas des entités pérennes, pas même dans l'histoire du droit des nations. Les Etats ont été conçus, et ont pris forme, progressivement, dans le but de prendre soin des êtres humains relevant de leurs juridictions respectives et de parvenir à réaliser le bien commun. Ils ont des finalités humaines. Bien au-delà de la souveraineté de l'Etat, l'enseignement fondamental qui peut être retiré de la présente affaire touche, selon moi, à la solidarité humaine et, parallèlement, à la nécessaire sécurité juridique des frontières. Ces notions sont dans le droit-fil de la sociabilité découlant de la *recta ratio* qui constitue le fondement du *jus gentium*. Cette «droite raison» était particulièrement présente dans l'esprit des «pères fondateurs» du droit des nations, et continue à résonner aujourd'hui dans la conscience humaine.

(Signé) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

SEPARATE OPINION OF JUDGE YUSUF

Uti possidetis juris *and the OAU/AU principle on respect of borders are neither identical nor equivalent — The Cairo Resolution and founding instruments of the OAU and AU do not refer to* uti possidetis juris *— The two principles must be distinguished in light of their different origins, purposes, legal scope and nature — The Court should have cleared up this confusion — The OAU/AU principle is not concerned with the relationship between title and* effectivités *— Nor does it confer preference on one over the other — The reference to territorial integrity in the OAU/AU founding instruments cannot be interpreted as implicitly containing the principle of* uti possidetis juris *— It is the inviolability of boundaries which is implicit in territorial integrity — Inviolability does not mean invariability or intangibility — The 1987 delimitation agreement between the Parties distinguishes this case from previous frontier delimitation cases —* Uti possidetis juris *had no role to play in this case — This should have been recognized in the Judgment.*

I. Introduction

1. While I am in agreement with the decision of the Court, I feel obliged to deal in this opinion with certain issues, which the Court did not adequately address in the reasoning of the Judgment, particularly as regards the applicable principles invoked by the Parties in their pleadings before the Court (see paragraph 63 of the Judgment).

2. In its analysis of the rules and principles invoked by the Parties in their Special Agreement, the Court refers to the following three principles in paragraph 63 of the Judgment: *(a)* the principle of intangibility of boundaries inherited from colonization; *(b)* the principle of *uti possidetis juris*; and *(c)* the principle of respect of borders existing on achievement of independence adopted by the Organization of African Unity (OAU) in its Resolution AHG/Res. 16 (I) in 1964 at the first session of the Conference of African Heads of State and Government held in Cairo, Egypt (hereinafter, the "Cairo Resolution"), and later enshrined as Article 4 *(b)* in the Constitutive Act of the African Union (AU).

3. Apart from the fact that the Judgment does not explain the legal effect and implications of these principles in the instant case or the manner in which they are to be applied to the boundary dispute between the Parties, the Court appears to treat them as being interchangeable or at least equivalent in their legal nature, scope and effects. The assumption of equivalence, particularly between *uti possidetis juris* and the OAU/AU principle of respect of borders existing on achievement of independence,

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE YUSUF

[Traduction]

Uti possidetis juris *et principe de l'OUA/UA du respect des frontières n'étant ni identiques ni équivalents — Résolution du Caire et instruments fondateurs de l'OUA et de l'UA ne faisant pas référence à l'*uti possidetis juris *— Principe de l'*uti possidetis juris *et principe de l'OUA/UA devant être distingués de par leurs origine, but, portée et nature juridiques — Cour aurait dû dissiper cette confusion — Rapport entre titre et effectivités n'intervenant pas dans le principe de l'OUA/UA — Principe de l'OUA/UA n'accordant pas non plus la primauté au titre ou aux effectivités — Référence à l'intégrité territoriale dans les instruments fondateurs de l'OUA/UA ne pouvant être interprétée comme contenant implicitement le principe de l'*uti possidetis juris *— Elément contenu implicitement dans l'intégrité territoriale étant l'inviolabilité des frontières — Inviolabilité ne signifiant pas intangibilité ou invariabilité — Accord de délimitation conclu entre les Parties en 1987 distinguant la présente espèce des affaires de délimitation frontalière antérieures —* Uti possidetis juris *n'ayant aucun rôle à jouer en la présente espèce — Arrêt aurait dû le reconnaître.*

I. Introduction

1. Bien que souscrivant à la décision de la Cour, j'estime devoir traiter dans la présente opinion certaines questions qui n'ont pas été examinées de manière adéquate dans les motifs de l'arrêt, notamment en ce qui concerne les principes applicables invoqués par les Parties dans leurs écritures et plaidoiries en l'affaire (voir paragraphe 63 de l'arrêt).

2. Dans le cadre de son analyse des règles et principes invoqués par les Parties dans le compromis que celles-ci ont conclu, la Cour mentionne, au paragraphe 63 de l'arrêt, les trois principes suivants: *a)* le principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation; *b)* le principe de l'*uti possidetis juris*; et *c)* le principe du respect des frontières existant au moment où les Parties ont accédé à l'indépendance, tel qu'énoncé par l'Organisation de l'unité africaine (OUA) dans sa résolution AHG/Res. 16 (I) adoptée en 1964 au Caire (Egypte) à la première session de la conférence des chefs d'Etat et de gouvernement africains (ci-après la «résolution du Caire»), et incorporé par la suite à l'alinéa *b)* de l'article 4 de l'Acte constitutif de l'Union africaine (UA).

3. Outre que l'arrêt n'explique pas l'effet et les incidences juridiques de ces principes en la présente espèce, ni la manière dont ils doivent être appliqués au différend frontalier entre les Parties, la Cour semble les considérer comme étant interchangeables ou, à tout le moins, équivalents du point de vue de leurs nature, portée et effets juridiques. Cette hypothèse d'équivalence, en particulier entre l'*uti possidetis juris* et le principe de l'OUA/UA du respect des frontières existant au moment de l'accession

is based on a dictum of the Chamber of the Court in its Judgment in the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)* of 22 December 1986.

4. The Chamber of the Court formed to deal with the above-mentioned case stated, *inter alia*, as follows:

> "The Charter of the Organization of African Unity did not ignore the principle of *uti possidetis*, but made only indirect reference to it in Article 3, according to which member States solemnly affirm the principle of respect for the sovereignty and territorial integrity of every State. However, at their first summit conference after the creation of the Organization of African Unity, the African Heads of State, in their Resolution mentioned above (AGH/Res. 16 (I)), adopted in Cairo in July 1964, deliberately defined and stressed the principle of *uti possidetis juris* contained only in an implicit sense in the Charter of their organization." (*Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 565-566, para. 22.)

5. Following the above statement by the Chamber of the Court, it appears to have been widely assumed, not least by the Court itself in subsequent cases concerning frontier delimitation between African States, that the principle of respect of boundaries existing on achievement of independence adopted by the OAU in its Cairo Resolution, and later by the AU, constitutes an African *uti possidetis juris* which is identical to the principle of Spanish-American origin. For example, in its Judgment of 12 July 2005, the Chamber of the Court in the case concerning the *Frontier Dispute (Benin/Niger)*, after referring to the 1986 Judgment, stated that the principle of *uti possidetis juris* had been recognized on several occasions in the African context and that "it was recognized again recently, in Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the African Union" (*I.C.J. Reports 2005*, p. 108, para. 23).

6. It is my view that *uti possidetis juris* and the principle endorsed by the OAU in the Cairo Resolution, and later inscribed in the Constitutive Act of the AU, are neither identical nor equivalent. Although the Court, in the present Judgment (para. 63), has slightly moved away from the above-quoted dicta of the 1986 and 2005 Judgments equating *uti possidetis juris* to the Cairo Resolution and to Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the AU, I am still of the view that the difference between the two principles merits further elucidation so that they may not be similarly confounded in the future.

II. The Cairo Resolution and OAU/AU Principles on Borders

7. It is instructive to start with the text of the Cairo Resolution and of the OAU/AU principles referred to in the above-mentioned Judgment of the Chamber of the Court. Under Article III, paragraph 3, of the OAU Charter, the member States declared their adherence to the principle of "respect for the sovereignty and territorial integrity of each State and for its inalienable right to independent existence".

à l'indépendance, repose sur un *dictum* énoncé par la Chambre de la Cour dans l'arrêt qu'elle a rendu le 22 décembre 1986 en l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*.

4. La Chambre qui avait alors été constituée pour connaître de l'affaire susmentionnée a notamment déclaré ce qui suit :

> « La charte de l'Organisation de l'unité africaine n'a pas négligé le principe de l'*uti possidetis*, mais elle ne l'a qu'indirectement évoqué en son article 3 aux termes duquel les Etats membres affirment solennellement le principe du respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de chaque Etat. Mais dès la première conférence au sommet qui suivit la création de l'Organisation de l'unité africaine, les chefs d'Etat africains, par leur résolution susmentionnée (AGH/Rés. 16 (1)), adoptée au Caire en juillet 1964, tinrent à préciser et à renforcer le principe de l'*uti possidetis juris* qui n'apparaissait que de façon implicite dans la charte de leur organisation. » (*Différend frontalier, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 565-566, par. 22.)

5. A la suite de ce prononcé de la Chambre, il semble qu'il ait été largement admis, à commencer par la Cour elle-même dans les affaires ultérieures ayant trait à des délimitations frontalières entre Etats africains, que le principe du respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance, adopté par l'OUA dans sa résolution du Caire et, par la suite, par l'UA, constituait un *uti possidetis juris* africain identique au principe d'origine hispano-américaine. Ainsi, dans son arrêt du 12 juillet 2005, la Chambre de la Cour constituée en l'affaire du *Différend frontalier (Bénin/Niger)*, après s'être référée à l'arrêt de 1986, a indiqué que le principe de l'*uti possidetis juris* avait été reconnu à plusieurs reprises dans le contexte africain et qu'il « l'a[vait] été, récemment encore, à l'alinéa *b)* de l'article 4 de l'acte constitutif ... de l'Union africaine » (*C.I.J. Recueil 2005*, p. 108, par. 23).

6. Selon moi, l'*uti possidetis juris* et le principe consacré par l'OUA dans sa résolution du Caire, puis inscrit dans l'Acte constitutif de l'UA, ne sont cependant ni identiques ni équivalents. Quoique la Cour se soit, dans le présent arrêt (par. 63), quelque peu écartée des *dicta* précités des arrêts de 1986 et de 2005 assimilant l'*uti possidetis juris* à la résolution du Caire et à l'alinéa *b)* de l'article 4 de l'Acte constitutif de l'UA, je reste d'avis que la différence entre ces deux principes mérite de plus amples éclaircissements, de sorte qu'ils ne soient plus confondus à l'avenir.

II. La résolution du Caire et les principes de l'OUA/UA en matière de frontières

7. Il est utile de partir du texte de la résolution du Caire et des principes de l'OUA/UA auxquels il est fait référence dans l'arrêt susmentionné de la Chambre de la Cour. Aux termes du paragraphe 3 de l'article III de la Charte de l'OUA, les Etats membres déclarent qu'ils adhèrent au principe du « respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de chaque Etat et de son droit inaliénable à une existence indépendante ».

8. The text of the Cairo Resolution entitled "Border Disputes among African States" reads as follows:

> "*Considering* that border problems constitute a grave and permanent factor of dissension;
>
> *Conscious* of the existence of extra-African manoeuvres aimed at dividing African States;
>
> *Considering further* that the borders of African States, on the day of their independence, constitute a tangible reality;
>
> *Recalling* the establishment in the course of the Second Ordinary Session of the Council of the Committee of Eleven charged with studying further measures for strengthening African Unity;
>
> *Recognising* the imperious necessity of settling, by peaceful means and within a strictly African framework, all disputes between African States;
>
> *Recalling further* that all Member States have pledged, under Article IV of the Charter of African Unity, to respect scrupulously all principles laid down in paragraph 3 of Article III of the Charter of the Organization of African Unity;
>
> 1. Solemnly reaffirms the strict respect by all Member States of the Organization for the principles laid down in paragraph 3 of Article III of the Charter of the Organization of African Unity;
> 2. Solemnly declares that all Member States pledge themselves to respect the borders existing on their achievement of national independence."

9. Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the AU lists as one of the principles of the Union the "respect of borders existing on achievement of independence".

III. The OAU/AU Principles and *Uti Possidetis Juris*

10. As a preliminary remark, it may be noted that none of the official documents of the OAU or of its successor organization, the AU, relating to African conflicts, territorial or boundary disputes, refers to or mentions in any manner the principle of *uti possidetis juris*. As stated by a keen observer of the origins and evolution of Pan-African organizations, and an advocate of an "*uti possidetis* africain", "it would be important to underline that the American precedent was never explicitly invoked during the *travaux préparatoires* of the Addis Ababa Conference, and even less by the Heads of State in their inaugural speeches"[1]. Equally significant are the differences between the two principles with regard to their origin and purpose, their legal scope and content and their legal nature.

[1] B. Boutros-Ghali, *L'Organisation de l'unité africaine*, Paris, Armand Colin, 1969, p. 48, at footnote 3. The French text reads as follows: «il convient de souligner que le précédent américain n'a jamais été expressément invoqué lors des travaux préparatoires de la conférence d'Addis Abéba, et encore moins par les Chefs d'Etat dans leurs discours d'inauguration».

8. Le texte de la résolution du Caire intitulée « Litiges entre Etats africains au sujet des frontières » se lit comme suit :

« *Considérant* que les problèmes frontaliers sont un facteur grave et permanent de désaccord,

Consciente de l'existence d'agissements d'origine extra-africaine visant à diviser les Etats africains,

Considérant en outre que les frontières des Etats africains, au jour de leur indépendance, constituent une réalité tangible,

Rappelant la création, à la deuxième session ordinaire du Conseil, du Comité des Onze chargé d'étudier de nouvelles mesures de nature à renforcer l'unité africaine,

Reconnaissant l'impérieuse nécessité de régler, par des moyens pacifiques, et dans un cadre purement africain, tous les différends entre Etats africains,

Rappelant en outre que tous les Etats membres se sont engagés aux termes de l'article VI de la Charte de l'Organisation de l'unité africaine à respecter scrupuleusement les principes énoncés au paragraphe 3 de l'article III de ladite Charte,

1. Réaffirme solennellement le respect total par tous les Etats membres de l'OUA des principes énoncés au paragraphe 3 de l'article III de la Charte de ladite Organisation ;
2. Déclare solennellement que tous les Etats membres s'engagent à respecter les frontières existant au moment où ils ont accédé à l'indépendance. »

9. L'alinéa *b)* de l'article 4 de l'Acte constitutif de l'UA mentionne, parmi les principes de l'Union, le « respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance ».

III. Les principes de l'OUA/UA et l'*uti possidetis juris*

10. A titre liminaire, on notera qu'aucun des documents officiels de l'OUA ou de l'organisation qui lui a succédé — l'UA — ayant trait aux conflits et aux différends territoriaux ou frontaliers en Afrique ne mentionne le principe de *l'uti possidetis juris*, ni ne s'y réfère d'une quelconque manière. Ainsi que cela a été relevé par un observateur attentif des origines et de l'évolution des organisations panafricaines, et partisan d'un « *uti possidetis* africain », « il convient de souligner que le précédent américain n'a jamais été expressément invoqué lors des travaux préparatoires de la conférence d'Addis-Abeba, et encore moins par les chefs d'Etat dans leurs discours d'inauguration »[1]. Les différences entre les deux principes en ce qui concerne leurs origine et but, ainsi que leurs portée, contenu et nature juridiques sont tout aussi importantes.

[1] B. Boutros-Ghali, *L'Organisation de l'unité africaine*, Paris, Armand Colin, 1969, p. 48, note de bas de page n° 3.

1. Differences in Origin and Purpose

11. The Spanish-American Republics, which emerged from colonization in the early nineteenth century, adopted the principle of *uti possidetis juris* in order to address an issue of acquisition of title to territory, which was not satisfactorily resolved by any of the traditional modes of acquisition of title in classical international law[2]. The classical modes of acquisition of territory — occupation, prescription, cession, accretion and subjugation — did not provide for the situation in which a new State came into existence through decolonization[3]. In particular, the main question for the new Republics revolved around the issue of who possessed the legal title in regions which were sparsely populated and in which the limits were vaguely known or inadequately defined. To deal with this problem, it was decided by the former Spanish colonies, as described by the Swiss Federal Council in the *Colombia-Venezuela Arbitral Award* of 1922, that these regions would be:

> "reputed to belong in law to whichever of the Republics succeeded to the Spanish province to which these territories were attached by virtue of the royal ordinances of the Spanish mother country. These territories, although not occupied in fact, were by common consent deemed as occupied in law, from the first hour, by the new Republic."[4]

Thus, the primary purpose of this principle was to ensure that there was no *terra nullius* open to occupation by foreign imperial powers in Spanish America[5].

12. The second objective of *uti possidetis juris* was to establish a method or criterion for boundary delimitation where two States, formerly subject to the same metropolitan power, emerged from decolonization. This was achieved by upgrading former administrative limits to international frontiers among the new Republics. As stated by the Chamber of the Court in the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*: "*uti possidetis juris* is essentially a retrospective principle, investing as international boundaries administrative limits intended originally for quite other purposes" (*Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 388, para. 43).

---

[2] In *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, the Chamber of the Court characterized *uti possidetis juris* as follows: "Thus the principle of *uti possidetis juris* is concerned as much with title to territory as with the location of boundaries . . ." (*Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 387, para. 42).

[3] See R. Y. Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, Manchester University Press, 1963, pp. 7-11 and 37.

[4] *Colombia-Venezuela Arbitral Award*, United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (RIAA)*, Vol. I, 223, p. 228 *[translation]*.

[5] See the separate opinion of Judge *ad hoc* G. Abi-Saab in *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, where he describes the dual purpose of the principle of *uti possidetis* (*I.C.J. Reports 1986*, p. 661, para. 13).

1. Différences de par l'origine et le but

11. Les républiques hispano-américaines, qui ont émergé de la colonisation au début du XIX[e] siècle, ont adopté le principe de *l'uti possidetis juris* afin de répondre à une question d'acquisition de titre à un territoire qui n'avait pu être réglée de manière satisfaisante par les modes traditionnels du droit international classique en la matière[2]. Ces derniers — à savoir l'occupation, la prescription acquisitive, la cession, l'accrétion et la subjugation — ne prévoyaient en effet pas le cas de la création d'un nouvel Etat par le processus de la décolonisation[3]. La principale question qui se posait aux nouvelles républiques avait trait au point de savoir qui possédait le titre juridique dans des régions faiblement peuplées et dans lesquelles les limites étaient floues ou mal définies. Pour résoudre ce problème, les anciennes colonies espagnoles ont décidé, ainsi que l'a précisé le Conseil fédéral suisse dans la sentence qu'il a rendue en 1922 en l'*Affaire des frontières colombo-vénézuéliennes*, que ces régions seraient

> «réputées appartenir, en droit, à chacune des Républiques qui avaient succédé à la province espagnole à laquelle ces territoires étaient rattachés en vertu des anciennes ordonnances royales de la mère patrie espagnole. Ces territoires, bien que non occupés en fait, étaient d'un commun accord considérés comme occupés en droit, dès la première heure, par la nouvelle République.»[4]

Ce principe avait donc pour principal objet de s'assurer qu'il n'y ait, en Amérique hispanique, aucune *terra nullius* susceptible d'être occupée par des puissances impériales étrangères[5].

12. Le second objectif de l'*uti possidetis juris* était d'établir une méthode ou un critère pour les cas de délimitation frontalière dans lesquels deux Etats anciennement soumis à la même puissance métropolitaine avaient vu le jour à la suite de la décolonisation. Cet objectif a été atteint en érigeant en frontières internationales entre les nouvelles républiques d'anciennes limites administratives. Ainsi que la Chambre de la Cour l'a précisé en l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, «l'*uti possidetis juris* est par essence un principe rétroactif, qui transforme en frontières internationales des limites administratives conçues à l'origine à de tout autres fins» (*arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 388, par. 43).

---

[2] Dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, la Chambre de la Cour a défini comme suit l'*uti possidetis juris*: «Ainsi le principe de l'*uti possidetis* touche autant à la recherche du titre à un territoire qu'à l'emplacement de frontières ...» (*Arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 387, par. 42.)

[3] Voir R. Y. Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, Manchester University Press, 1963, p. 7-11 et 37.

[4] *Affaire des frontières colombo-vénézuéliennes, Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales (RSA)*, vol. I, p. 228.

[5] Voir l'opinion individuelle du juge *ad hoc* G. Abi-Saab dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, dans laquelle il décrit la double finalité du principe de l'*uti possidetis* (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 661, par. 13).

13. The situation faced by the African countries in the early 1960s substantially differed from that of the Spanish-American Republics where only administrative boundaries established by Spanish royal ordinances and other Spanish legal instruments existed. First, at the time of independence in the 1960s, there were no regions or territories in Africa which were reputed to be unexplored or which could be considered as *terra nullius* and thus open to acquisition of title through occupation by foreign imperial powers.

14. Secondly, the origin of the post-independence boundaries of African States was varied. It is estimated that only one-fourth of the boundaries of African States had an intra-colonial administrative character[6]. The majority of the boundaries of the newly-independent African States were inter-colonial boundaries established through treaties concluded between different colonial powers. The boundaries of two of the founding members of the OAU, Ethiopia and Liberia, neither of which had ever been colonized, were mainly fixed through their own bilateral treaties with the colonial or administering powers of their neighbours. There were also the trust territories under the United Nations Charter, which were not considered colonial territories, since the administering authority entered into a Trusteeship Agreement with the United Nations in respect of the territory concerned and any alterations to it had to be approved in accordance with the provisions of Chapter XII of the Charter[7].

15. The diversity of the boundary régimes which existed on the African continent at the time of independence, and the aversion of the newly-independent African States to the legitimization of colonial law in inter-African relations, led the OAU, and later the AU, to craft its own principle, the legal scope and nature of which will be discussed below. Thus, the lack of reference to *uti possidetis* was not due to a lack of awareness by the OAU member States of the existence of *uti possidetis juris* as a principle or of its use by the Spanish-American Republics following their own decolonization a century earlier[8]. Rather, different situations, and his-

[6] M. Foucher, "Les questions territoriales et frontalières en Afrique (1964-2010): la réaffirmation des frontières" in Emilia Robin-Hivert, Georges-Henri Soutou (eds.), *L'Afrique indépendante dans le système international*, Paris, PUPS, 2012, p. 62.

[7] See Articles 79, 83 and 85 of the UN Charter.

[8] B. Boutros-Ghali, after lamenting that *uti possidetis juris* was not specifically mentioned in the OAU Charter, states that:

> "There may have been fears that the mention of this principle would not receive unanimous approval, or that it may be said (as it already has been) that the Addis Ababa Charter was an explicit ratification of the Treaty of Berlin. Whatever may be the reason, the adoption of the principle of *uti possidetis* would have been an important step toward expanding the role of international law in Africa." See B. Boutros-Ghali, "The Addis Ababa Charter", 35 (3) *International Conciliation* 5, 1964, p. 29.

13. La situation dans laquelle se sont trouvés les pays africains au début des années 1960 était sensiblement différente de celle des républiques hispano-américaines, où n'existaient que des frontières administratives qui avaient été établies par des ordonnances royales et d'autres instruments juridiques espagnols. Premièrement, au moment de l'indépendance, dans les années 1960, aucune région ou territoire d'Afrique n'était réputé inexploré ou ne pouvait être considéré comme étant *terra nullius* et, partant, susceptible d'être juridiquement acquis par voie d'occupation par une puissance impériale étrangère.

14. Deuxièmement, les frontières des Etats africains après l'indépendance ont eu des origines diverses. On estime ainsi qu'un quart seulement de ces frontières avait un caractère administratif intracolonial[6]. La majorité des frontières des Etats africains nouvellement indépendants étaient des frontières intercoloniales, établies par des traités conclus entre différentes puissances coloniales. Les frontières de deux des membres fondateurs de l'OUA, l'Ethiopie et le Libéria — aucun d'eux n'ayant jamais été colonisé —, ont été, pour l'essentiel, fixées par des traités bilatéraux conclus entre ces deux Etats eux-mêmes et les puissances coloniales ou administrantes de leurs voisins. Enfin, certains territoires avaient été placés sous tutelle en vertu de la Charte des Nations Unies; ils n'étaient pas considérés comme des territoires coloniaux, étant donné que l'autorité administrante avait conclu, à leur égard, un accord de tutelle avec les Nations Unies, et que toute modification de cet accord devait être approuvée conformément aux dispositions du Chapitre XII de la Charte[7].

15. La diversité des régimes frontaliers existant sur le continent africain au moment de l'indépendance ainsi que la répugnance des Etats africains nouvellement indépendants à légitimer le droit colonial dans les relations interafricaines ont conduit l'OUA, puis l'UA, à élaborer ses propres principes, dont la portée juridique et la nature sont examinées ci-après. L'absence de référence à l'*uti possidetis* n'était donc pas due au fait que les Etats membres de l'OUA n'auraient pas eu connaissance de l'existence de l'*uti possidetis juris* en tant que principe ou de son emploi par les républiques hispano-américaines à la suite de leur propre décolonisation un siècle plus tôt[8]; ce sont des situations et des circonstances

[6] M. Foucher, «Les questions territoriales et frontalières en Afrique (1964-2010): la réaffirmation des frontières» dans Emilia Robin-Hivert, Georges-Henri Soutou (dir. publ.), *L'Afrique indépendante dans le système international*, Paris, PUPS, 2012, p. 62.

[7] Voir les articles 79, 83 et 85 de la Charte des Nations Unies.

[8] B. Boutros-Ghali, après avoir déploré que l'*uti possidetis juris* n'ait pas été spécifiquement mentionné dans la Charte de l'OUA, indique ce qui suit:

> «D'aucuns ont pu craindre que la mention de ce principe ne recueillerait pas une approbation unanime, ou que l'on pourrait considérer (comme cela a d'ailleurs été dit) que la Charte d'Addis-Abeba était une ratification explicite du traité de Berlin. Quoi qu'il en soit, l'adoption du principe de l'*uti possidetis* aurait constitué un progrès important dans le développement du rôle du droit international en Afrique.» Voir B. Boutros-Ghali, «The Addis Ababa Charter», 35 (3) *International Conciliation 5*, 1964, p. 29.

torical circumstances, dictated the adoption of different legal rules and principles.

16. It should also be recalled that despite its title of "Border Disputes among African States", the main objective of the Cairo Resolution was to discourage territorial annexation by force as well as irredentist, pan-nationalist and secessionist claims. This is evidenced by the fact that the only two countries that voted against the resolution were Somalia and Morocco, both of which had, at the time, irredentist claims against their neighbours, while all the other member States of the OAU, most of whom had boundary disputes amongst them, supported the resolution, which provided for peaceful methods and modalities of resolving such disputes.

17. Moreover, although it may sound paradoxical, the African principle of respect for the boundaries existing at the time of independence is closely intertwined with the manner in which the OAU decided to deal with the Pan-African vision of integration and unity among all African States. The Pan-African vision, which was advocated by African leaders in the period before independence, was to render boundaries less significant through the unification of the peoples of the continent. For example, the Pan-African congress, in a resolution adopted in 1958 in Accra, Ghana, denounced "the artificial frontiers drawn by imperialist powers to divide the peoples of Africa, particularly those which cut across ethnic groups and divide people of the same stock", and called for "the abolition or the adjustment of such frontiers at an early date"[9].

18. The OAU neither adopted this vision, nor did it completely abandon it. A tinge of the Pan-African vision was preserved in the form of commitments to work towards African Unity. This is explicitly mentioned even in the Cairo Resolution, where reference is made in the preamble to the establishment "of the Committee of Eleven charged with studying further measures for strengthening African Unity". The task of this Committee was to propose political action which would further promote the unity and solidarity of the African States[10]. Thus, in the Cairo Resolution, the preservation of the boundaries existing at the time of independence is somehow balanced by the continued efforts towards closer African political and economic integration.

19. Consequently, it may be said that the principle of respect for boundaries in the Cairo Resolution places the boundaries existing at the time of independence in a "holding pattern", particularly to avoid armed conflict over territorial claims, until a satisfactory and peaceful solution is found by the Parties to a territorial dispute in conformity with interna-

[9] For the text of the resolution, see C. Legum, *Pan Africanism: A Short Political Guide*, London, Pall Mall Press, 1962, pp. 229-232.

[10] See Z. Cervenka, *The Organization of African Unity and Its Charter*, Prague, Acadamia, 1968, pp. 55-60.

historiques différentes qui ont conduit à l'adoption de règles et principes juridiques différents.

16. Il convient également de rappeler que, bien qu'intitulée « Litiges entre Etats africains au sujet des frontières », la résolution du Caire avait pour principal objectif de décourager toute annexion territoriale par la force, ainsi que toute revendication irrédentiste, pan-nationaliste et sécessionniste. En atteste le fait que les deux seuls pays ayant voté contre cette résolution sont la Somalie et le Maroc, qui entretenaient l'un et l'autre, à l'époque, des revendications irrédentistes contre leurs voisins, alors que tous les autres Etats membres de l'OUA, dont la plupart avaient des différends frontaliers, ont appuyé le texte, qui prévoyait des méthodes et modalités de règlement pacifique de pareils différends.

17. De surcroît, et bien que cela puisse sembler paradoxal, le principe africain du respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance est étroitement lié à la manière dont l'OUA a décidé de traiter la vison panafricaine de l'intégration et de l'unité entre tous les Etats africains. Cette vision, qui avait été défendue par les dirigeants africains dans la période précédant l'indépendance, consistait à rendre les frontières moins importantes par l'unification des peuples du continent. Ainsi le congrès panafricain a-t-il, dans une résolution adoptée à Accra (Ghana) en 1958, dénoncé « les frontières artificielles tracées par les puissances impérialistes pour diviser le peuple africain, notamment celles qui séparent des groupes ethniques et divisent des peuples ayant les mêmes origines », et appelé à « la suppression ou l'ajustement rapide de ces frontières »[9].

18. L'OUA, si elle n'a pas repris cette vision panafricaine, ne l'a pas pour autant totalement abandonnée. Un aspect en a ainsi été préservé, sous la forme d'engagements à œuvrer en vue de l'unité africaine, et ce, dès la résolution du Caire, dont le préambule prévoit expressément la création « du Comité des Onze chargé d'étudier de nouvelles mesures de nature à renforcer l'unité africaine ». La tâche de ce comité était de proposer une action politique qui permettrait de favoriser l'unité et la solidarité des Etats africains[10]. Ainsi, dans la résolution du Caire, la préservation des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance est, en quelque sorte, contrebalancée par les efforts continus en vue d'une intégration africaine plus étroite sur les plans politique et économique.

19. En conséquence, il est permis de considérer que le principe du respect des frontières, tel qu'énoncé dans la résolution du Caire, « met en attente » les frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance, notamment pour éviter tout conflit armé résultant de revendications territoriales, jusqu'à ce qu'une solution satisfaisante et pacifique soit

[9] Pour le texte de la résolution, voir le site Internet http://www.francophonie.org/IMG/pdf/oif-le-mouvement-panafricaniste-au-xxe-s.pdf.

[10] Voir Z. Cervenka, *The Organization of African Unity and Its Charter*, Prague, Acadamia, 1968, p. 55-60.

tional law, or until such time as closer integration and unity is achieved among African States in general, or between the neighbouring countries in particular, in keeping with the Pan-African vision. As such, it implies a prohibition of the use of force in the settlement of boundary disputes and an obligation to refrain from acts of seizure of a portion of the territory of another African State.

2. Differences in Legal Scope and Content

20. As explained above, *uti possidetis juris* had two important aspects as formulated by the Spanish-American Republics at the time of their independence: the absence of *terra nullius* in their territories and the mutual acceptance by the newly-independent Republics of the lines which formerly delimited the internal administrative divisions or sub-divisions of Spanish provinces, *intendencias* and *capitanias* as their international boundaries. The latter component has acquired more relevance in international law over the years, and has come to be regarded as the core element of *uti possidetis juris*. However, as a criterion for the delimitation of boundaries, its application has been mostly limited to converting into international boundaries the administrative boundaries inherited from the same colonial power or the internal boundaries of States emerging from the dissolution of a larger entity.

21. Thus, even in Latin America, Brazil, which gained its independence from a different colonial power (Portugal) and shared former inter-colonial rather than intra-colonial boundaries with its neighbours, adopted the markedly different concept of *uti possidetis de facto*, which gives preference to effective possession rather than legal title based on Spanish colonial legislation[11]. As stated by H. Accioly:

> "While the former Spanish colonies could indeed rely on this legal invention, because it would be open to them to discuss their respective territorial claims among themselves on the basis of laws or royal grants emanating from their common metropole, it is clear that they could not rely on such titles against Brazil, since these were not applicable to the latter, and hence such a basis would have no legal value."[12]

---

[11] As was stated by the Chamber of the Court in *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*: "It should be recalled that when the principle of the *uti possidetis juris* is involved, the *jus* referred to is not international law but the constitutional or administrative law of the pre-independence sovereign, in this case Spanish colonial law . . ." (*Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 559, para. 333.)

[12] H. Accioly, "Le Brésil et la doctrine de l'*uti possidetis*", *Revue de droit international*, Vol. 15, 1935, pp. 36-45, at p. 45. *[Translation by the Registry.]*

trouvée par les parties à un différend territorial, conformément au droit international, ou qu'une intégration et une unité plus étroites soient réalisées entre les Etats africains en général, ou entre pays voisins en particulier, conformément à la vision panafricaine. En tant que tel, ce principe implique l'interdiction de l'emploi de la force pour régler les différends frontaliers, ainsi que l'obligation de s'abstenir de tout acte de saisie d'une portion du territoire d'un autre Etat africain.

2. Différences de par la portée et le contenu juridiques

20. Ainsi que cela a été exposé ci-dessus, l'*uti possidetis juris*, tel que formulé par les républiques hispano-américaines au moment de leur indépendance, revêtait deux aspects importants: l'absence de toute *terra nullius* dans leurs territoires et l'acceptation mutuelle, de la part des républiques nouvellement indépendantes, des lignes qui délimitaient antérieurement les divisions ou subdivisions administratives internes des provinces, *intendencias* et *capitanias* espagnoles en tant que frontières internationales. Au fil des années, ce second aspect a acquis une importance grandissante en droit international, et en est venu à être considéré comme l'élément essentiel de l'*uti possidetis juris*. Son application en tant que critère de délimitation frontalière s'est toutefois, pour l'essentiel, limitée à transformer en frontières internationales les frontières administratives héritées d'une même puissance coloniale ou les frontières internes des Etats ayant vu le jour à la suite de la dissolution d'une entité plus importante.

21. Quant au Brésil, pays d'Amérique latine qui a obtenu son indépendance d'une autre puissance coloniale (le Portugal) et avait auparavant avec ses voisins des frontières intercoloniales et non intracoloniales, il a adopté la notion, sensiblement différente, d'*uti possidetis de facto*, qui met l'accent sur la possession effective et non sur le titre juridique fondé sur la législation coloniale espagnole[11]. Ainsi que H. Accioly l'a précisé:

> «En effet, si les anciennes colonies espagnoles pouvaient adopter cette invention juridique, parce qu'il leur serait permis de discuter entre elles les respectives revendications territoriales en se basant sur des lois ou cédules royales émanant de la métropole commune, il est certain qu'elles ne pourraient pas se prévaloir de pareils titres contre le Brésil, car ils ne pouvaient lui être appliqués, et une telle base serait donc sans valeur.»[12]

[11] Ainsi que l'a déclaré la Chambre de la Cour dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, «[i]l y a lieu de rappeler que, lorsque le principe de l'*uti possidetis juris* est en jeu, le *jus* en question n'est pas le droit international mais le droit constitutionnel ou administratif du souverain avant l'indépendance» (*arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 559, par. 333).

[12] H. Accioly, «Le Brésil et la doctrine de l'*uti possidetis*», *Revue de droit international*, vol. 15 (1935), p. 45.

22. Unlike the *uti possidetis juris* of Spanish-America, the OAU/AU principle of respect for boundaries can only be interpreted as a broad principle which affirms the acceptance by all African States of the existing boundaries of the sovereign independent States that came together to form the OAU and later the AU. The OAU/AU principle does not address the issue of title to inadequately defined regions or areas in frontier zones or physically non-existent boundaries. Nor does it lay down a specific peaceful method or criterion to be used for ascertaining the pedigree of disputed boundaries or for attributing title to territory. The specific methods to be used for the peaceful settlement of boundary disputes are left to be determined, on a case by case basis, by the States concerned. *Uti possidetis juris* could, of course, be one such principle, but it would have to be specifically agreed upon by the Parties to the dispute.

23. Moreover, the relevant territory, the boundaries of which have to be respected under the OAU/AU principle, is neither the one that existed during the colonial period as a colony nor the pre-colonial historical territory of African States, but has rather to be understood as the post-independence territory of the OAU/AU member States. Indeed, as a result of the exercise of the right to self-determination consecrated under the Charter of the United Nations, the peoples of African colonies or trusteeship territories were often able to freely determine their political status prior to independence in one of the following ways: the formation of a single sovereign State; the division of a trust territory into two separate States; the unification of part of a colony or trust territory with a neighbouring State; the unification of two colonies or of a trust territory with a colony.

24. This situation sometimes resulted in the emergence of a single independent State from the union of a former colony with a former trust territory, e.g., British and Italian Somaliland. It has also led to the merger of a trust territory or a part thereof with another colonial or trust territory; for example, the northern part of the trust territory of Cameroon under British administration merged with Nigeria, while the southern part opted for integration with the trust territory of Cameroon under French administration. Similarly, the British-administered trust territory of Togoland was united with Ghana following a plebiscite under the auspices of the United Nations. On other occasions, two independent States emerged from the division of a single trust territory, e.g., the case of Rwanda and Burundi.

25. It is, of course, one thing to call for respect of boundaries, as was done in the Cairo Resolution or as is currently consecrated in Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the AU; but it is another thing to determine where such dividing lines actually run. It is in the latter case that a principle such as *uti possidetis juris* becomes relevant. According to the prevailing Latin American conception, *uti possidetis juris* is

22. Contrairement à l'*uti possidetis juris* d'Amérique hispanique, le principe de l'OUA/UA du respect des frontières ne peut qu'être interprété comme un principe général affirmant l'acceptation, par tous les Etats africains, des frontières existant entre les Etats indépendants souverains qui se sont unis pour former l'OUA, puis l'UA. Ce principe ne traite pas la question du titre sur des régions ou zones frontalières mal définies ou de l'absence de frontières physiques. Il n'énonce pas non plus de méthode ou de critère pacifique particulier devant être utilisé pour déterminer l'origine de frontières litigieuses ou attribuer un titre sur un territoire. La question des méthodes spécifiques devant être utilisées pour le règlement pacifique des différends frontaliers demeure ouverte; elle doit être tranchée, au cas par cas, par les Etats concernés. L'*uti possidetis juris* pourrait, bien évidemment, être l'un des principes en la matière, mais il faudrait alors que les Parties au différend en soient expressément convenues.

23. De plus, le territoire concerné, dont les frontières doivent être respectées en application du principe de l'OUA/UA, n'est ni celui qui existait pendant la période coloniale — celui de la colonie — ni le territoire historique précolonial des Etats africains; il doit être considéré comme étant le territoire des Etats membres de l'OUA/UA d'après l'indépendance. De fait, par suite de l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes consacré par la Charte des Nations Unies, les peuples des colonies africaines ou des territoires sous tutelle ont souvent pu déterminer librement leur statut politique avant d'accéder à l'indépendance, et ce, de l'une des manières suivantes: formation d'un Etat souverain unique; division d'un territoire placé sous tutelle en deux Etats distincts; unification d'une partie d'une colonie ou d'un territoire sous tutelle avec un Etat voisin; unification de deux colonies ou d'un territoire sous tutelle avec une colonie.

24. Dans ce contexte, l'union entre une ancienne colonie et un ancien territoire sous tutelle a pu donner le jour à un Etat indépendant unique, comme dans le cas du Somaliland britannique et italien. L'on a également assisté à la fusion entre un territoire sous tutelle ou une partie de celui-ci et un autre territoire colonial ou placé sous tutelle, la région septentrionale du Cameroun sous administration britannique ayant ainsi fusionné avec le Nigéria, tandis que la région méridionale choisissait l'intégration au territoire du Cameroun sous administration française. De même, le territoire sous tutelle britannique du Togoland a été uni au Ghana à la suite d'un plébiscite sous les auspices des Nations Unies. Il est aussi arrivé que deux Etats indépendants émergent de la division d'un territoire sous tutelle unique, comme cela a été le cas du Rwanda et du Burundi.

25. De toute évidence, le fait d'appeler au respect des frontières, comme dans la résolution du Caire — appel aujourd'hui consacré à l'alinéa *b)* de l'article 4 de l'Acte constitutif de l'UA —, est une chose, le fait de déterminer le tracé des lignes frontières correspondantes en est une autre. C'est dans cette seconde hypothèse qu'un principe tel que l'*uti possidetis juris* devient pertinent. Selon la conception latino-américaine dominante, l'*uti*

based on a dichotomy of title and *effectivités*, whereby title, if it is found to exist, will trump the *effectivités* or the effective possession of the territory[13].

26. The relationship between title and *effectivités* in the determination of the boundary to be respected was never spelled out or even mentioned in OAU or AU documents. In view of the above-described diversity and complexity of the process of independence of African States, the varied legal régimes under which the delimitation of their boundaries was carried out before independence (e.g., international treaties, administrative boundaries, trusteeship agreements), and the sharply divided opinions among African States at the time of independence, it appears that the OAU/AU deliberately refrained from engaging in a detailed consideration of legal issues, such as whether title to territory, possession or *effectivités* should prevail. Similarly, these organizations declined to lay down, as part of the public law of Africa, a specific peaceful method applicable to the settlement of all potential boundary disputes among all African States, or to the determination of the course of such boundaries.

27. Instead, the Pan-African organizations limited themselves to the affirmation of a general and broad principle of respect of the boundaries of member States in order to safeguard peace and stability in the continent. In other words, neither the Cairo Resolution nor the AU principles have gone so far as the Spanish-American States in defining a specific method to be used to determine the course of African boundaries. This does not, however, mean that African States cannot or have never had recourse, in the settlement of bilateral disputes, to the use of *uti possidetis juris* as a principle applicable to the delimitation of their boundaries or as a method of ascertaining the pedigree of such boundaries. As clearly indicated by the Judgments of the Court referred to above, they have indeed done so and will most probably continue to do so in the future particularly with respect to former administrative boundaries inherited from the same colonial power.

---

[13] "Where the act corresponds exactly to law, where effective administration is additional to the *uti possidetis juris*, the only role of *effectivité* is to confirm the exercise of the right derived from a legal title. Where the act does not correspond to the law, where the territory which is the subject of the dispute is effectively administered by a State other than the one possessing the legal title, preference should be given to the holder of the title. In the event that the *effectivité* does not co-exist with any legal title, it must invariably be taken into consideration. Finally, there are cases where the legal title is not capable of showing exactly the territorial expanse to which it relates. The *effectivités* can then play an essential role in showing how the title is interpreted in practice." (*Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 586-587, para. 63.)

possidetis juris repose sur une dichotomie entre le titre et les effectivités, le premier, si son existence est établie, l'emportant sur les secondes ou sur la possession effective du territoire[13].

26. Le rapport entre titre et effectivités dans la détermination de la frontière devant être respectée n'a jamais été explicité ni même mentionné dans les documents de l'OUA ou de l'UA. Compte tenu de la diversité et de la complexité du processus d'indépendance des Etats africains, qui ont été exposées ci-dessus, des différents régimes juridiques dans le cadre desquels a été effectuée, avant l'indépendance, la délimitation des frontières de ces Etats (traités internationaux, frontières administratives, accords de tutelle, par exemple), ainsi que des vues profondément divergentes parmi les Etats africains au moment de leur accession à l'indépendance, il apparaît que l'OUA/UA s'est délibérément abstenue de se livrer à un examen approfondi de certaines questions juridiques, telles que celle de savoir si le titre sur le territoire, la possession ou les effectivités devaient prévaloir. De même, ces organisations n'ont pas souhaité définir, en l'intégrant au droit public africain, une méthode pacifique particulière applicable au règlement de l'ensemble des différends frontaliers potentiels entre tous les Etats africains, ou à la détermination du tracé des frontières en question.

27. Les organisations panafricaines se sont contentées d'affirmer un principe large et général, celui du respect des frontières entre Etats membres, afin de préserver la paix et la stabilité sur le continent. Autrement dit, les Etats africains, que ce soit dans la résolution du Caire ou lorsqu'ils ont énoncé les principes de l'UA, ne sont pas allés aussi loin que les Etats hispano-américains en définissant une méthode spécifique devant être employée aux fins de déterminer le tracé des frontières africaines. Cela ne signifie cependant pas qu'ils ne puissent avoir recours, ou n'aient jamais eu recours, dans le cadre du règlement de leurs différends bilatéraux, à l'*uti possidetis juris* en tant que principe applicable à la délimitation de leurs frontières ou en tant que méthode permettant d'établir l'origine de ces frontières. De fait, ainsi que la Cour l'a clairement indiqué dans les arrêts auxquels il a été fait référence ci-dessus, les Etats africains l'ont bel et bien fait et, selon toute probabilité, continueront de le faire à l'avenir, notamment en ce qui concerne d'anciennes frontières administratives héritées de la même puissance coloniale.

---

[13] « Dans le cas où le fait correspond exactement au droit, où une administration effective s'ajoute à l'*uti possidetis juris*, l'« effectivité » n'intervient en réalité que pour confirmer l'exercice du droit né d'un titre juridique. Dans le cas où le fait ne correspond pas au droit, où le territoire objet du différend est administré effectivement par un Etat autre que celui qui possède le titre juridique, il y a lieu de préférer le titulaire du titre. Dans l'éventualité où l'« effectivité » ne coexiste avec aucun titre juridique, elle doit inévitablement être prise en considération. Il est enfin des cas où le titre juridique n'est pas de nature à faire apparaître de façon précise l'étendue territoriale sur laquelle il porte. Les « effectivités » peuvent alors jouer un rôle essentiel pour indiquer comment le titre est interprété dans la pratique. » (*Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 586-587, par. 63.)

3. Differences in Legal Nature

28. The two principles — *uti possidetis juris* and the OAU/AU principle on the respect of boundaries — also differ in their legal nature. First, a distinction needs to be made between a broad principle which places frontier disputes among African States in a "holding pattern" until a peaceful solution is found between the parties concerned, and a specific principle which embodies the criteria and methods for ascertaining the pedigree of a boundary and for determining title to territory on the basis of colonial legislation. *Uti possidetis juris* corresponds to the latter, while the Cairo Resolution and Article 4 *(b)* of the Constitutive Act of the AU lay down the former.

29. Secondly, the OAU/AU principle is specific to the African continent where it is considered as part of the public law of Africa applicable to all African States, but has no claim to being a general principle or a customary rule of international law. Conversely, *uti possidetis juris* has been characterized as follows by the Chamber of the Court in *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*:

> "Nevertheless the principle is not a special rule which pertains solely to one specific system of international law. It is a general principle, which is logically connected with the phenomenon of the obtaining of independence, wherever it occurs." (*Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 565, para. 20.)

30. The Chamber of the Court did not justify this sweeping statement nor did it give clear reasons as to the source of this conclusion except to say that, in addition to its Spanish-American origins, *uti possidetis juris* also found application and recognition in Africa. However, the alleged acceptance of the principle by all African States appears to be based on the assumption that the OAU principle established in the Cairo Resolution of 1964 was synonymous with or equivalent to *uti possidetis juris*. Nevertheless, the Chamber later observed in the same Judgment that:

> "*[u]ti possidetis*, as a principle which upgraded former administrative delimitations, established during the colonial period, to international frontiers, is therefore a principle of a general kind which is logically connected with this form of decolonization wherever it occurs" (*ibid.*, p. 566, para. 23).

31. The latter statement of the Chamber, which emphasizes the specific role of *uti possidetis juris* with respect to former administrative boundaries, appears, in my view, to correspond more to the actual practice of States than the earlier conclusion characterizing *uti possidetis* as a general principle applicable to all situations of decolonization. Even in the case of African States, recourse to *uti possidetis juris* is generally for the purpose of delimitation or demarcation of former administrative boundaries, as

3. Différences de par la nature juridique

28. Les deux principes — l'*uti possidetis juris* et le principe de l'OUA/UA du respect des frontières — diffèrent également du point de vue de leur nature juridique. Premièrement, il convient d'établir une distinction entre, d'une part, un principe général qui «met en attente» les différends frontaliers entre Etats africains jusqu'à ce que les parties concernées trouvent une solution pacifique et, d'autre part, un principe spécifique qui renferme les critères et méthodes permettant de déterminer l'origine d'une frontière et le titre sur le territoire, sur la base de la législation coloniale. L'*uti possidetis juris* correspond au second, la résolution du Caire et l'alinéa *b)* de l'article 4 de l'Acte constitutif de l'UA correspondent au premier.

29. Deuxièmement, le principe de l'OUA/UA est spécifique au continent africain, où il est considéré comme faisant partie du droit public applicable à tous les Etats du continent, sans que quiconque ne prétende qu'il s'agit d'un principe général ou d'une règle de droit international coutumier. A l'inverse, l'*uti possidetis juris* a été défini comme suit par la Chambre de la Cour dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*:

> «Ce principe ne revêt pas pour autant le caractère d'une règle particulière, inhérente à un système déterminé de droit international. Il constitue un principe général, logiquement lié au phénomène de l'accession à l'indépendance, où qu'il se manifeste.» (*Arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 565, par. 20.)

30. La Chambre de la Cour n'a pas justifié ce prononcé ambitieux, et n'a pas non plus exposé clairement les raisons qui l'avaient conduite à formuler cette conclusion, se contentant d'indiquer que, s'il avait trouvé son origine en Amérique hispanique, l'*uti possidetis juris* avait également été appliqué et reconnu en Afrique. Cette prétendue acceptation du principe par l'ensemble des Etats africains semble toutefois reposer sur l'hypothèse que le principe de l'OUA, établi dans la résolution du Caire de 1964, était synonyme de l'*uti possidetis juris*, ou lui était équivalent. Ce nonobstant, la Chambre a ensuite observé, dans l'arrêt précité, que,

> «[e]n tant que principe érigeant en frontières internationales d'anciennes délimitations administratives établies pendant l'époque coloniale, l'*uti possidetis* [était] donc un principe d'ordre général nécessairement lié à la décolonisation où qu'elle se produise» (*ibid.*, p. 566, par. 23).

31. Ce dernier prononcé de la Chambre, qui met l'accent sur le rôle spécifique de l'*uti possidetis juris* en ce qui concerne les anciennes frontières administratives, me paraît correspondre davantage à la pratique effective des Etats que la conclusion précédente définissant l'*uti possidetis* comme un principe général applicable à toute situation de décolonisation. En effet, même dans le cas d'Etats africains, le recours à l'*uti possidetis juris* vise, en règle générale, à la délimitation ou à la démarcation d'an-

was the case in *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)* or in *Frontier Dispute (Benin/Niger)*. *Uti possidetis juris* would indeed be redundant in the case of disputes over boundaries delimited by an international treaty concluded either between two colonial powers or between an African State and a colonial power or between two African States[14].

32. Thirdly, the principle of *uti possidetis juris* constitutes a method of determining the course of a boundary on the basis of legal title, and offers a criterion for ascertaining the pedigree of such a boundary. This is indeed the main reason why it has become a very useful tool for the settlement of boundary disputes in cases involving former administrative boundaries or boundaries arising from the dissolution of a larger entity. The OAU/AU principle on the respect of boundaries could not be of much help, nor was it conceived to offer criteria, in the ascertainment of the pedigree of boundary lines. It prescribes respect for, and prohibits assault on, the territories of the OAU/AU member States as they existed at the time of independence. Thus, as pointed out above, the relationship between title and *effectivités*, or the need to give preference to one over the other, or the manner in which such title should be determined, is neither explicitly nor implicitly dealt with in the OAU/AU principle.

33. Moreover, to the extent that a key characteristic of Spanish-American *uti possidetis juris* is that the borders existing at the time of independence are to be determined by reference to the Spanish legislation of the time, it is difficult, if not impossible, to ascribe a similar intention to "consecrate" the colonial law to the African States which adopted the Cairo Resolution or the principles of the AU Constitutive Act. The rejection by the OAU/AU of a rearrangement of borders on ethnic lines or on the basis of historical and geographic claims does not amount to an acceptance of colonial law as title to territory. It was certainly not the intent of the member States of the OAU or the AU to collectively ratify, through the adoption of this principle, the General Act of Berlin of 1885 or to recognize the administrative law of the colonial powers.

* * *

[14] In its Judgment in the case concerning the *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, the Court stated as follows:

> "It will be evident from the preceding discussion that the dispute before the Court . . . is conclusively determined by a Treaty to which Libya is an original party and Chad a party in succession to France . . . Hence there is no need for the Court to explore matters which have been discussed at length before it such as the principle of *uti possidetis* and the applicability of the Declaration adopted by the Organization of African Unity at Cairo in 1964." (*I.C.J. Reports 1994*, p. 38, para. 75.)

ciennes frontières administratives, comme dans les affaires du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)* ou du *Différend frontalier (Bénin/Niger)*. Il serait en revanche superflu dans le cas de différends portant sur des frontières délimitées par un traité international conclu entre deux puissances coloniales, entre un Etat africain et une puissance coloniale, ou encore entre deux Etats africains[14].

32. Troisièmement, le principe de l'*uti possidetis juris* constitue une méthode permettant de déterminer le tracé d'une frontière sur la base d'un titre juridique, et fournit un critère aux fins d'établir l'origine de cette frontière. Telle est d'ailleurs la raison principale pour laquelle il s'est imposé comme un instrument fort précieux pour régler des différends frontaliers dans des situations faisant intervenir d'anciennes frontières administratives ou des frontières issues de la dissolution d'une entité plus importante. Le principe de l'OUA/UA du respect des frontières, quant à lui, ne pouvait guère être utile pour établir l'origine des lignes frontières, et il n'avait d'ailleurs pas été conçu pour fournir des critères à cette fin. Il prescrit le respect des territoires des Etats membres de l'OUA/UA tels qu'ils existaient au moment de l'indépendance, et interdit toute atteinte à ces territoires. Ainsi que cela a été précisé ci-dessus, ce principe ne traite, que ce soit explicitement ou implicitement, ni du rapport entre titre et effectivités, ni du point de savoir lequel de ces deux éléments doit l'emporter, ni de la manière dont pareil titre devrait être établi.

33. De surcroît, dès lors que l'un des aspects essentiels de l'*uti possidetis juris* hispano-américain est que les frontières existant au moment de l'indépendance doivent être déterminées en se référant à la législation espagnole de l'époque, il est difficile, sinon impossible, de considérer que les Etats africains qui ont adopté la résolution du Caire ou les principes de l'Acte constitutif de l'UA auraient eu, de la même manière, l'intention de «consacrer» le droit colonial. Le rejet par l'OUA/UA d'un réaménagement des frontières sur la base de divisions ethniques ou de revendications historiques et géographiques n'équivaut pas à une acceptation du droit colonial en tant que titre sur le territoire. De toute évidence, l'intention des Etats membres de l'OUA ou de l'UA n'était pas d'entériner collectivement, par l'adoption de ce principe, l'Acte général de Berlin de 1885 ou de reconnaître le droit administratif des puissances coloniales.

* * *

[14] Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, la Cour a indiqué ce qui suit :

> «Il ressort clairement des considérations ci-dessus que le différend soumis à la Cour ... est réglé de manière concluante par un traité auquel la Libye est une partie originelle et le Tchad une partie ayant succédé à la France ... Dès lors, la Cour n'a pas à étudier plus avant des sujets qui ont été longuement traités devant elle comme le principe de l'*uti possidetis* et l'applicabilité de la déclaration adoptée par l'Organisation de l'unité africaine au Caire en 1964.» (*C.I.J. Recueil 1994*, p. 38, par. 75.)

34. There is no doubt that the principle of *uti possidetis juris* has served, over the years, many advantageous functions in Latin America, and continues to play a useful role in the settlement of boundary disputes in other parts of the world. It cannot, however, be considered as a synonym of the principle endorsed by the OAU in 1964, and later inscribed in the Constitutive Act of the AU principle which deals with respect of the boundaries of sovereign independent States in accordance with the United Nations Charter and with the founding instruments of the OAU and AU.

35. The OAU member States, and later the AU, adopted the principle of respect of boundaries existing on the achievement of independence out of a sense of pragmatism in order to ward off conflict and chaos in the African continent. It is an African principle which applies among all member States of the Pan-African organization and imposes upon them the obligation to respect the boundaries existing at the time of independence, pending the peaceful resolution of any border dispute which may arise between them. It is in this context that it may be said that the two principles share a similar rationale in so far as they both seek to encourage recourse to the peaceful settlement of frontier disputes in conformity with international law.

36. The international legal principles to be applied for this purpose may, of course, include the principle of *uti possidetis juris*. It has indeed happened in the past, and it may also happen in the future, that two African States agree to have recourse to the application of the principle of *uti possidetis juris* in a bilateral frontier dispute before the Court or before arbitral tribunals. In such cases, the application of *uti possidetis juris* is based on a bilateral understanding or agreement, but not on a general principle or customary norm that has emerged as a result of the adoption of the 1964 Cairo Resolution or of the Constitutive Act of the African Union.

IV. The Principle of Territorial Integrity and *Uti Possidetis Juris*

37. The passage of the 1986 Judgment of the Chamber of the Court quoted in paragraph 4 above also suggests that there was an indirect reference to *uti possidetis* in Article III, paragraph 3, of the OAU Charter. As shown in paragraph 7 above, Article III, paragraph 3, of the OAU Charter declared the adherence of its member States to the principle of "respect for the sovereignty and territorial integrity of each State and for its inalienable right to independent existence". It is the reference to "respect . . . for territorial integrity" that the Chamber of the Court appears to have found to contain, in an implicit sense, an *uti possidetis* principle applicable among all African States.

38. The OAU Charter was replaced by the AU Constitutive Act on 26 May 2001. Thus, Article III, paragraph 3, no longer exists. In its place, one of the objectives of the Constitutive Act of the AU, as an instrument of solidarity among African States, is to "defend the sovereignty, territo-

34. Il ne fait aucun doute que le principe de l'*uti possidetis juris* a rempli, au fil des années, nombre de fonctions fort utiles en Amérique latine, et qu'il continue de jouer un rôle non moins utile dans le règlement de différends frontaliers dans d'autres parties du monde. Cependant, il ne saurait être considéré comme un synonyme du principe consacré par l'OUA en 1964 et, par la suite, énoncé dans l'Acte constitutif de l'UA, principe qui porte sur le respect des frontières d'Etats indépendants souverains, conformément à la Charte des Nations Unies et aux instruments fondateurs de l'OUA et de l'UA.

35. Si les Etats membres de l'OUA, puis de l'UA, ont adopté le principe du respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance, c'est par pragmatisme, afin de mettre le continent africain à l'abri des conflits et du chaos. Il s'agit d'un principe africain qui s'applique entre tous les Etats membres de l'organisation panafricaine, auxquels il impose l'obligation de respecter les frontières existant au moment de l'indépendance en attendant le règlement pacifique de tout différend frontalier qui pourrait se faire jour entre eux. C'est de ce point de vue que l'on peut considérer que les deux principes obéissent à une même logique, étant donné qu'ils ont l'un et l'autre pour objet d'encourager le recours au règlement pacifique des différends frontaliers, conformément au droit international.

36. Bien évidemment, le principe de l'*uti possidetis juris* peut faire partie des principes juridiques internationaux devant être appliqués à cette fin. De fait, il s'est produit par le passé — et cela peut se reproduire à l'avenir — que deux Etats africains conviennent d'appliquer ce principe dans le cadre d'un différend frontalier bilatéral porté devant la Cour ou devant des tribunaux arbitraux. En pareils cas, l'application de l'*uti possidetis juris* est toutefois fondée sur un arrangement ou un accord bilatéral, et non sur un principe général ou une norme coutumière qui aurait émergé par suite de l'adoption de la résolution du Caire de 1964 ou de l'Acte constitutif de l'Union africaine.

IV. Le principe de l'intégrité territoriale et l'*uti possidetis juris*

37. Le passage de l'arrêt de 1986 de la Chambre de la Cour cité au paragraphe 4 ci-dessus donne également à penser qu'il aurait été fait indirectement référence à l'*uti possidetis* au paragraphe 3 de l'article III de la Charte de l'OUA. Ainsi que cela a été indiqué au paragraphe 7 ci-dessus, cette disposition précisait que les Etats membres de l'organisation adhéraient au principe du «respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de chaque Etat et de son droit inaliénable à une existence indépendante». Selon la Chambre de la Cour, il semble que ce soit dans cette référence au «respect ... de l'intégrité territoriale» qu'était implicitement contenu un principe d'*uti possidetis* applicable entre tous les Etats africains.

38. La Charte de l'OUA a été remplacée par l'Acte constitutif de l'UA le 26 mai 2001. Le paragraphe 3 de l'article III n'existe donc plus. En lieu et place de cette disposition, l'Acte constitutif de l'UA, en tant qu'instrument de solidarité entre Etats africains, énonce parmi ses objectifs celui de

rial integrity and independence of its Member States" (Art. 3, para. *(b)*). Perhaps this evolution of the principle of territorial integrity in the constitutive instruments of the Pan-African organizations already sheds some light on the distinction between *uti possidetis juris* and territorial integrity. It may, however, still be useful to say a few words about the difference between the two principles, particularly in the context of the founding instruments of the OAU/AU.

39. It is erroneous, in my view, to read into the time-hallowed principle of respect for territorial integrity a reference to the principle of *uti possidetis juris* or to assimilate these two distinct principles of international law. If one reads an indirect reference to *uti possidetis* in Article III, paragraph 3, of the OAU Charter because of its language on "territorial integrity", then the same conclusion must be reached concerning Article 2, paragraph 4, of the United Nations Charter. The two Charters refer to territorial integrity as a fundamental principle of international law and an essential foundation of peaceful relations between States, but neither of them deals with *uti possidetis juris*.

40. In so far as boundaries may be likened to the outer shell of the territory of the State, it is the inviolability of those boundaries which is implicit in the concept of territorial integrity. This is, however, quite different from *uti possidetis juris* as discussed in Section III above. Inviolability bars the alteration of existing boundaries by force. It also implies that such alteration, should it occur, is not capable of producing any legal effect. This is clearly articulated in the 1970 United Nations Declaration on Principles of International Law (General Assembly resolution 2625 (XXV)), according to which:

> "Every State has the duty to refrain from the threat or use of force to violate the existing international boundaries of another State or as a means of solving international disputes, including territorial disputes and problems concerning frontiers of States."

41. The reference in the Cairo Resolution to Article III, paragraph 3, of the OAU Charter, may be construed as a reference to the inviolability of boundaries which is implicit in the principle of territorial integrity, but cannot be taken to have "deliberately defined and stressed the principle of *uti possidetis juris* contained only in an implicit sense in the Charter of their organization", as stated by the Chamber of the Court. In this, the principle enunciated in the Cairo Resolution is similar to principle III on the "Inviolability of frontiers" in the Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe of 1975, according to which:

> "The participating States regard as inviolable all one another's frontiers as well as the frontiers of all States in Europe and there-

«défendre la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'indépendance de ses Etats membres» (alinéa *b)* de l'article 3). Quoique cette évolution du principe de l'intégrité territoriale dans les instruments constitutifs des organisations panafricaines puisse déjà éclairer, dans une certaine mesure, la distinction entre *uti possidetis juris* et intégrité territoriale, il est sans doute utile de formuler quelques observations sur ce point, en particulier au regard des instruments fondateurs de l'OUA/UA.

39. Selon moi, il est erroné de voir dans le principe ancien du respect de l'intégrité territoriale une référence à celui de l'*uti possidetis juris*, ou d'assimiler ces deux principes de droit international distincts. Si l'on considère que le paragraphe 3 de l'article III de la Charte de l'OUA fait indirectement référence à l'*uti possidetis* en raison de l'expression «intégrité territoriale» qu'il contient, alors la même conclusion s'impose en ce qui concerne le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Dans ces deux instruments, il est fait référence à l'intégrité territoriale en tant que principe fondamental du droit international et fondement essentiel des relations pacifiques entre Etats; en revanche, aucun d'entre eux ne traite de l'*uti possidetis juris*.

40. Pour autant que les frontières puissent être comparées à l'enveloppe extérieure du territoire de l'Etat, c'est l'inviolabilité de ces frontières qui est implicitement contenue dans la notion d'intégrité territoriale. Or, comme exposé dans la section III ci-dessus, cela est tout à fait différent de l'*uti possidetis juris*. L'inviolabilité interdit que soient modifiées par la force des frontières existantes. Elle implique également que pareille modification, si elle devait se produire, ne saurait avoir d'effet juridique. Ce point est clairement précisé dans la déclaration des Nations Unies de 1970 (résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale) relative aux principes du droit international, aux termes de laquelle:

> «Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force pour violer les frontières internationales existantes d'un autre Etat ou comme moyen de règlement des différends internationaux, y compris les différends territoriaux et les questions relatives aux frontières des Etats.»

41. La référence au paragraphe 3 de l'article III de la Charte de l'OUA qui est faite dans la résolution du Caire peut donc être interprétée comme une référence à l'inviolabilité des frontières, qui est implicitement contenue dans le principe de l'intégrité territoriale, mais ne saurait, contrairement à ce qu'a estimé la Chambre de la Cour, être considérée comme ayant délibérément «précis[é] et ... renforc[é] le principe de l'*uti possidetis juris* qui n'apparaissait que de façon implicite dans la Charte de [l']organisation». De ce point de vue, le principe énoncé dans la résolution du Caire est analogue au principe III de l'«Inviolabilité des frontières» contenu dans l'acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe de 1975, aux termes duquel:

> «Les Etats participants tiennent mutuellement pour inviolables toutes leurs frontières ainsi que celles de tous les Etats d'Europe et

fore they will refrain now and in the future from assaulting those frontiers.

Accordingly, they will also refrain from any demand for, or act of, seizure and usurpation of part or all of the territory of any participating State."[15]

42. As formulated above, the principle of inviolability of boundaries may be considered to constitute a basic element of the broader principle of territorial integrity of States, and it was in the context of the relationship of these two principles that the Cairo Resolution also referred back to Article III, paragraph 3, of the OAU Charter. It should, however, be noted that inviolability does not mean invariability or intangibility of frontiers, in general. It means that any territorial changes are effected by mutual consent, or through other means of peaceful settlement of disputes, in conformity with international law.

43. The OAU/AU member States prescribed the principle of respect of boundaries existing on achievement of independence, and implicitly recognized their inviolability in the sense discussed above, in order to ensure peace and stability in the African continent in the same way that the Conference on Security and Co-operation in Europe adopted a similar principle in 1975 to promote security in the European continent. Both prescriptions derive their inspiration from the broader principle of territorial integrity enshrined in the United Nations Charter. Neither of them was directed, in my view, to define or stress the principle of *uti possidetis juris* which has a different meaning and normative content.

V. Concluding Remarks

44. Although the Parties — Burkina Faso and Niger — invoked the principle of *uti possidetis juris* in their pleadings, this case is quite different from the previous cases of *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali) (I.C.J. Reports 1986)* and *Frontier Dispute (Benin/Niger) (I.C.J. Reports 2005)*. In the present case, Burkina Faso and Niger concluded an agreement in 1987 on the delimitation of their common boundary. They have not, however, been able to agree, since that time, on the interpretation and application of the agreement with respect to the actual course of the boundary line. The dispute they have submitted to the Court concerns this disagreement.

45. Unlike the previous delimitation cases mentioned above, this dispute between the Parties, which concerns the interpretation and applica-

[15] Organization for Security and Co-operation in Europe, *Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe*, 1 August 1975, 14 *ILM* 1292.

s'abstiennent donc maintenant et à l'avenir de tout attentat contre ces frontières.

En conséquence, ils s'abstiennent aussi de toute exigence ou de tout acte de mainmise sur tout ou partie du territoire d'un autre Etat participant.»[15]

42. Ainsi que cela a été exposé ci-dessus, le principe de l'inviolabilité des frontières peut être considéré comme constituant un aspect fondamental du principe plus général de l'intégrité territoriale des Etats; c'est dans le contexte du rapport entre ces deux principes que la résolution du Caire a également renvoyé au paragraphe 3 de l'article III de la Charte de l'OUA. Il convient cependant de relever qu'inviolabilité ne signifie pas, d'une manière générale, invariabilité ou intangibilité des frontières. Cela signifie que tout changement territorial est effectué par consentement mutuel, ou par d'autres moyens de règlement pacifique des différends, conformément au droit international.

43. Les Etats membres de l'OUA/UA ont posé le principe du respect des frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance, et implicitement reconnu l'inviolabilité de celles-ci au sens exposé ci-dessus, afin de garantir la paix et la stabilité sur le continent africain; de même, la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe a, en 1975, adopté un principe analogue afin de favoriser la sécurité sur le continent européen. Ces deux prescriptions sont inspirées du principe plus général de l'intégrité territoriale, tel que consacré dans la Charte des Nations Unies. Aucune d'elles ne visait, selon moi, à préciser ou à renforcer le principe de l'*uti possidetis juris*, dont le sens et le contenu normatif sont différents.

V. Conclusions

44. Quoique les Parties — le Burkina Faso et le Niger — aient invoqué le principe de l'*uti possidetis juris* dans leurs écritures et plaidoiries, la présente espèce diffère sensiblement des affaires antérieures du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali) (C.I.J. Recueil 1986)* et du *Différend frontalier (Bénin/Niger) (C.I.J. Recueil 2005)*. En la présente espèce, le Burkina Faso et le Niger ont, en 1987, conclu un accord sur la délimitation de leur frontière commune. Ils n'ont cependant pas été en mesure, depuis lors, de se mettre d'accord sur l'interprétation et l'application dudit accord en ce qui concerne le tracé de la ligne frontière proprement dit. Le différend qu'ils ont porté devant la Cour avait trait à ce désaccord.

45. Contrairement aux affaires de délimitation antérieures mentionnées ci-dessus, ce différend entre les Parties, qui a trait à l'interprétation et à

[15] Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, *Acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe*, 1er août 1975, disponible sur le site Internet http://www.osce.org/fr/mc/39502?download=true.

tion of an international agreement, did not have to be appraised in the light of French colonial law, or "droit d'outre-mer". In other words, the Court was not required, in the present case, to determine what constituted for each of the Parties the colonial heritage to which the *uti possidetis* was to apply. The Parties had already specified that in their own delimitation agreement.

46. Thus, despite the fact that Burkina Faso and Niger inherited the former administrative boundaries of French West Africa, which became international boundaries upon their accession to independence, it is my view that the principle of *uti possidetis juris* had become redundant in this case as a result of the conclusion of the 1987 delimitation agreement between the two independent States. The Court was asked to interpret this delimitation agreement.

47. The Judgment should have clearly recognized that *uti possidetis juris* and "droit d'outre-mer" had no effective role to play in this case. A statement similar to the one made by the Court in *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (*I.C.J. Reports 1994*, p. 38, para. 75, and cited at paragraph 31, footnote 14 above) could have been made in the Judgment. The Court could also have seized this opportunity to clear up the confusion between *uti possidetis juris* and the OAU/AU principle on the respect of existing boundaries upon which the 1987 Agreement between the Parties appears to be based.

(Signed) Abdulqawi A. YUSUF.

l'application d'un accord international, ne devait pas être examiné à l'aune du droit colonial français, ou «droit d'outre-mer». Autrement dit, la Cour n'était pas tenue, en la présente espèce, de déterminer quel était, pour chacune des Parties, l'héritage colonial auquel devait être appliqué l'*uti possidetis juris*. Les Parties avaient déjà précisé ce point dans leur propre accord de délimitation.

46. Dès lors, bien que le Burkina Faso et le Niger aient hérité des anciennes frontières administratives de l'Afrique occidentale française, lesquelles sont devenues des frontières internationales au moment de l'accession des Parties à l'indépendance, je suis d'avis que le principe de l'*uti possidetis juris* était devenu superflu en la présente espèce, par suite de la conclusion de l'accord de délimitation de 1987 entre les deux Etats indépendants. Il était demandé à la Cour d'interpréter cet accord.

47. La Cour aurait dû indiquer clairement que l'*uti possidetis juris* et le «droit d'outre-mer» n'avaient aucun rôle effectif à jouer en la présente espèce. A cet égard, l'arrêt aurait pu contenir un prononcé semblable à celui qu'elle avait fait dans l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad) (C.I.J. Recueil 1994*, p. 38, par. 75, cité au paragraphe 31, note de bas de page 14 ci-dessus). La Cour aurait également pu saisir cette occasion pour dissiper la confusion entre l'*uti possidetis juris* et le principe de l'OUA/UA du respect des frontières existantes, sur la base duquel l'accord de 1987 entre les Parties semble être fondé.

(*Signé*) Abdulqawi A. YUSUF.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE *AD HOC* MAHIOU

*Sources du droit applicable — Sources internationales: article 38 du Statut de la Cour, compromis du 24 février 2009, principes de l'intangibilité des frontières et de l'*uti possidetis juris *— Sources internes: décret du 28 décembre 1926, arrêté du 31 août 1927 et son erratum, autres textes de la période coloniale — Autres sources: documents acceptés d'accord Parties, carte IGN 1960, documents préparatoires de la période coloniale.*

Place et rôle des effectivités coloniales — Relations avec l'arrêté et son erratum — Relations entre la carte IGN 1960 et les effectivités — Délimitation de la frontière: tracé de la borne astronomique de Tao à la ligne médiane de la rivière Sirba — Problèmes des localités de Petelkolé et Oussaltane — Liens effectifs des populations avec le Niger.

1. Tout en souscrivant globalement à la démarche d'ensemble de la Cour et à la plupart des conclusions auxquelles elle est parvenue dans la présente affaire, je voudrais dans cette opinion individuelle faire état de quelques observations sur certains points à propos desquels la position de la Cour appelle, de mon point de vue, des nuances ou précisions complémentaires. Il s'agit des points relatifs, d'une part, au statut des différents documents invoqués au cours de l'instance et, d'autre part, au statut des effectivités ou plus précisément leur place et rôle pour la détermination des différents tronçons de la frontière.

I. Le statut des documents

2. Il ressort des écrits et plaidoiries que l'on est en présence de trois séries de documents auxquels les Parties se réfèrent: d'une part, les textes acceptés expressément par les Parties pour servir de référence et donc de titre juridique pour délimiter la frontière; d'autre part, les documents plus ou moins acceptés d'accord Parties, mais dont le statut reste contesté sur le point de savoir s'ils sont applicables dans le présent litige; et, enfin, les documents invoqués par l'une des Parties et récusés par l'autre.

3. C'est donc en ayant présente à l'esprit cette classification indicative entre les différents textes et documents que j'essaie de comprendre leur place dans la solution du présent litige. Mon énumération établit en même temps une hiérarchie, puisque je cite les textes dans l'ordre de priorité qu'il convient de leur accorder en vue de parvenir à la délimitation de la frontière entre le Burkina Faso et le Niger.

SEPARATE OPINION OF JUDGE *AD HOC* MAHIOU

[Translation]

Sources of the applicable law — International sources: Article 38 of the Statute of the Court, Special Agreement of 24 February 2009, principles of the intangibility of frontiers and of uti possidetis *— Internal sources: Decree of 28 December 1926,* Arrêté *of 31 August 1927 and its Erratum, other texts from the colonial period — Other sources: documents accepted by joint agreement of the Parties, 1960 IGN map, preparatory documents from the colonial period.*

Place and role of the colonial effectivités *— Relationship between the* Arrêté *and its Erratum —Relationship between the 1960 IGN map and the* effectivités *— Delimitation of the frontier: course from the Tao astronomic marker to the median line of the River Sirba — Problems of the localities of Petelkolé and Oussaltane — Actual links of the populations with Niger.*

1. While broadly subscribing to the Court's overall approach and to most of the findings reached by it in the present case, in this separate opinion I should like to set out a number of observations on certain points regarding which, in my view, the Court's position calls for further refinements and clarifications. These points relate, on the one hand, to the status of the various documents invoked in the course of the proceedings and, on the other, to the status of the *effectivités* or, more precisely, their place and role in determining the different sections of the frontier.

I. The Status of the Documents

2. It is apparent from the written and oral pleadings that there are three sets of documents to which the Parties refer: first, texts expressly accepted by the Parties for use as a reference, and thus as legal title, for delimiting the boundary; secondly, documents which are more or less accepted by joint agreement of the Parties, but whose status remains at issue when it comes to establishing whether they are applicable in the present dispute; and, lastly, documents relied upon by one of the Parties and objected to by the other.

3. It is therefore with this indicative classification of the various texts and documents in mind that I shall seek to understand their place in the resolution of this dispute. At the same time my list establishes a hierarchy, since I cite the texts in the order of priority to be given to them with a view to achieving the delimitation of the frontier between Burkina Faso and Niger.

i) Les textes acceptés expressément sont les suivants:

— le compromis du 24 février 2009, dont l'article 6 renvoie à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice et aux règles et principes du droit international qui s'appliquent au règlement des différends, ce qui indique, de manière incontestable, que d'autres règles du droit international ont un rôle à jouer, notamment lorsque les textes applicables s'avèrent lacunaires ou insuffisants;
— le décret du 28 décembre 1926 fixant le chef-lieu du Niger à Niamey et opérant certains transferts de cercles et de cantons entre les colonies de la Haute-Volta et du Niger. On sait que les Parties ne sont pas d'accord sur le point de savoir si ce texte a une portée constitutive ou déclarative. Dans la mesure où il détermine déjà lui-même certaines frontières, il est nécessairement constitutif. Au surplus, comme c'est lui qui autorise le gouverneur de l'Afrique occidentale française à prendre l'arrêté du 31 août 1927 et l'erratum du 5 octobre 1927 fixant les limites des colonies, il revêt également une portée constitutive;
— l'arrêté du 31 août 1927 et son erratum du 5 octobre 1927 (ci-dessous l'«arrêté») fixant les limites des colonies de la Haute-Volta et du Niger;
— ce sont donc les textes de base ou de référence qui sont au cœur du litige et les Parties en conviennent même si elles leur donnent une portée différente, notamment sur le point de savoir s'ils sont seuls à s'appliquer et s'ils sont suffisants ou non pour délimiter l'ensemble de la frontière.

ii) S'agissant des documents, le principal d'entre eux est la carte IGN 1960 au 1/200 000, qui bénéficie d'un statut particulier dans la mesure où ce document géographique — qui n'avait jusque-là aucun statut officiel — est consacré dans l'accord du 28 mars 1987 (art. 2) ainsi que dans le compromis de saisine de la Cour du 24 février 2009.

S'il y a accord des Parties pour recourir à cette carte pour la délimitation de la frontière, elles divergent profondément sur les conditions devant présider à ce recours et elles ont réitéré à maintes reprises ces divergences. Pour le Burkina Faso, «on ne peut avoir recours à la carte qu'en cas d'insuffisance de l'arrêté précisé par son erratum», qu'exceptionnellement et dans cette hypothèse seulement, et, «faute d'un quelconque autre document accepté d'accord Parties ..., on doit y avoir recours et on ne peut avoir recours qu'à elle». Pour le Niger, la carte de 1960 bénéficie d'un statut de «source subsidiaire», ce qui permet d'y recourir chaque fois qu'il y a des imperfections, lacunes, difficultés ou erreurs provenant de l'arrêté. Il ajoute que, «sauf à découvrir des déviations anormales par rapport aux textes, des failles évidentes dans l'information sur les limites des cantons ..., c'est la limite tracée par la carte IGN qui doit être retenue comme ligne frontalière»; dans ces derniers cas, il «estimait qu'il fallait y apporter des modifications et qu'elles étaient justifiées».

(i) The texts that have been expressly accepted are as follows:

— the Special Agreement of 24 February 2009, Article 6 of which refers to Article 38 of the Statute of the International Court of Justice and to the rules and principles of international law applicable to the settlement of disputes, which shows indisputably that other rules of international law have a role to play, in particular when the applicable texts prove to be incomplete or insufficient;
— the Decree of 28 December 1926 establishing the administrative centre of Niger at Niamey and transferring certain *cercles* and *cantons* between the Colonies of Upper Volta and Niger. We know that the Parties do not agree as to whether this text has a constitutive or declaratory scope. In so far as it already determines certain boundaries, it is necessarily constitutive. Furthermore, since it is this text that authorizes the Governor-General of French West Africa to issue the *Arrêté* of 31 August 1927 and the Erratum of 5 October 1927 fixing the boundaries of the colonies, it likewise has constitutive effect;
— the *Arrêté* of 31 August 1927 and its Erratum of 5 October 1927 fixing the boundaries of the colonies of Upper Volta and Niger;
— consequently, these are the basic or reference texts which are at the heart of the dispute and the Parties are agreed on this point even though they ascribe a different effect to those texts, in particular as to whether they are the only texts to apply and whether or not they suffice to delimit the entire boundary.

(ii) As regards the documents, the main one is the 1:200,000-scale IGN map of 1960, which enjoys a particular status in so far as this geographical document — which hitherto had no official status — is recognized in both the Agreement of 28 March 1987 (Art. 2) and the Special Agreement seising the Court of 24 February 2009

While the Parties agree on referring to that map in order to delimit the boundary, they disagree profoundly about the conditions which would have to apply and have reiterated those disagreements on many occasions. According to Burkina Faso, "reference may only be made to the map if the *Arrêté*, as clarified by its Erratum, does not suffice" exceptionally and only on that hypothesis, and, "in the absence of any other document accepted by joint agreement of the Parties, first, reference must be made to it and, second, reference may be made to it alone". According to Niger, the 1960 map enjoys the status of a "subsidiary source", which enables reference to be made to it whenever there are deficiencies, lacunae, difficulties or errors in the *Arrêté*. Niger adds that "[u]nless abnormal deviations in relation to the texts or manifest lacunae in the information on the *canton* boundaries are discovered . . . it is the boundary drawn on the IGN map which should be adopted as the frontier line"; in such cases, it "believed that it was necessary to make modifications to it and that those modifications were justified".

iii) Les documents acceptés d'accord Parties:

Il va de soi que les documents acceptés d'accord Parties sont applicables dans le présent litige, même s'il n'est pas toujours aisé de savoir dans quelle mesure il existe de tels documents, puisque chacune des Parties récuse, pour diverses raisons, ceux invoqués par l'autre. Doit-on, pour autant, les écarter entièrement dès lors qu'ils sont récusés par l'une des Parties? Je ne le crois pas, car, à défaut d'être une preuve, ils peuvent à tout le moins constituer une présomption et orienter l'interprétation que l'on peut donner d'un texte ou d'une situation (à titre d'exemple, on peut citer les travaux préparatoires des textes de référence qui ont d'ailleurs été cités par l'une ou l'autre des Parties ou par les deux). Dans cette perspective, je ne vois pas pourquoi ils seraient récusés *a priori*, surtout que les travaux préparatoires font traditionnellement partie des éléments susceptibles sinon de constituer des preuves, du moins d'étayer celles-ci.

iv) Les autres documents et les effectivités coloniales:

Tout autre document qui n'est pas accepté d'accord Parties ne peut pas servir en tant que tel de base pour la délimitation. Là également, faut-il, pour autant, l'écarter complètement? Je ne le crois pas, car il peut constituer une source d'information non négligeable. Là encore, même s'ils ne peuvent pas constituer des preuves irréfragables d'une frontière, on ne saurait exclure *a priori* que des cartes, études ou autres documents, qu'ils soient antérieurs ou postérieurs à la date de l'indépendance, ainsi que les effectivités, puissent être pertinents pour établir, en application de l'intangibilité des frontières ou de l'*uti possidetis*, la situation qui existait alors (affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 568, par. 29; affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 399, par. 62; affaire du *Différend frontalier (Bénin/Niger), arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 109, par. 26).

4. Finalement et pour conclure sur ce problème des textes et documents, il apparaît clairement que:

— d'une part, l'arrêté et son erratum constituent effectivement le principal texte de base pour déterminer la frontière à la lumière des autres textes et de la pratique coloniale concernant la délimitation des frontières;
— d'autre part, il faut des raisons suffisamment solides pour s'en écarter; mais, si l'erratum s'avère effectivement imprécis, insuffisant et *a fortiori* erroné sur un point ou un autre, il est alors normal de recourir à d'autres éléments complémentaires, notamment la carte de 1960, en vue de parvenir à une solution;
— enfin, si la carte de 1960 s'avère à son tour insuffisante, il est alors possible de recourir aux effectivités ou à d'autres documents ou

(iii) The documents accepted by joint agreement of the Parties

It goes without saying that the documents that have been accepted by joint agreement of the Parties are applicable in the present dispute, even though it is not always easy to ascertain to what extent such documents exist, since each Party, for various reasons, objects to those relied upon by the other. But should we disregard them entirely if they have been objected to by one of the Parties? I do not believe so, because, although they do not constitute evidence, they may, at the very least, constitute a presumption and guide the interpretation which may be given of a text or of a situation (by way of example, mention may be made of the *travaux préparatoires* for the reference texts, which moreover have been cited by one or other of the Parties or by both of them). In that light, I do not see why there would, *a priori*, be objections to them especially since the *travaux préparatoires* traditionally form part of the elements that may at least support evidence, if not constitute it.

(iv) The other documents and the colonial *effectivités*

Any other documents not accepted by joint agreement of the Parties may not be used as such as a basis for the delimitation. But here too, must they be disregarded completely? I do not believe so, because they may constitute a significant source of information. Once again, even though they cannot constitute irrefutable evidence of a frontier, it cannot be ruled out *a priori* that maps, research or other documents, whether they date from before or after independence, as well as the *effectivités*, may be relevant in establishing the situation existing at the time, when applying the principles of the intangibility of frontiers or of *uti possidetis* (case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 568, para. 29; case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 399, para. 62; case concerning the *Frontier Dispute (Benin/Niger), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 109, para. 26).

4. Lastly, and to conclude on this issue of the texts and documents, it is clear that:

— first, the *Arrêté* and its Erratum indeed constitute the main basic text for determining the frontier in the light of the other texts and colonial practice concerning the delimitation of boundaries;
— secondly, there need to be sufficiently sound reasons for disregarding it; but if the Erratum does indeed prove to be imprecise, not to suffice and *a fortiori* to be erroneous on any point, then it is normal to refer to other supplementary elements, in particular the 1960 map, in order to reach a solution;
— lastly, if the 1960 map should in turn prove not to suffice, then it is possible to refer to the *effectivités* and to other documents or elements

éléments de nature à éclairer la Cour. C'est sur ce dernier point que l'argumentation de la Cour m'apparaît parfois trop tranchée et rigide lorsqu'elle donne une primauté excessive et formelle au texte et écarte les effectivités et autres éléments pour parvenir à une solution.

II. Le tracé de la frontière

5. Pour tracer la frontière, la Cour l'a subdivisée en quatre tronçons concernant, respectivement, les tracés de Tong-Tong à Tao, de Tao à la ligne médiane de la rivière Sirba, de ce dernier point jusqu'à l'intersection de la rivière Sirba avec le parallèle de Say en passant par la ligne IGN et certains points géographiques, enfin du dernier point au début de la boucle de Botou.

6. Je voudrais faire quelques observations portant sur le troisième tronçon, dans la mesure où le tracé retenu par la Cour soulève quelques difficultés liées au problème des effectivités.

1. De la borne astronomique de Tao à la ligne médiane de la rivière Sirba

7. Le texte de l'erratum indique que de la borne astronomique de Tao la ligne atteint «la rivière Sirba à Bossébangou».

8. Pour cette partie de la frontière, le Burkina Faso propose une ligne fondée sur une interprétation particulière du texte de l'erratum. Le tracé du Burkina épouse en réalité celui de la commission mixte de 1988. Ainsi, de la borne astronomique de Tao jusqu'à la rivière Sirba à Bossébangou, la frontière suit une ligne droite. Le Burkina Faso réitère sa position selon laquelle, «en jurisprudence, un acte de délimitation indiquant, à défaut d'indication contraire, qu'une ligne passe par deux points est interprété comme adoptant une frontière sous forme d'un segment de droite reliant ces deux points».

9. Quant au Niger, il opte pour une ligne qui consiste à suivre les limites des cantons, position reflétée en grande partie par la carte IGN de 1960. Il divise cette partie de la frontière en deux: de la borne astronomique de Tao à Bangaré et de Bangaré à la limite du cercle de Say. Le Niger fonde son approche sur le fait que le décret du président de la République française du 28 décembre 1926 s'exprime en termes de cantons, ce qui «ne va pas dans le sens d'une volonté d'établir une ligne arbitraire et artificielle», et sur un certain nombre de documents, notamment trois procès-verbaux qui furent conclus pour les deux cercles concernés — Tillabéry et Say — entre les représentants des deux colonies en vue de la préparation de l'arrêté d'exécution par le gouverneur général.

10. Au-delà de la borne de Tao, une première approche théorique possible consiste à opter pour un tracé en ligne droite, comme pour la frontière entre Tong-Tong et Tao. Or, il s'agit là d'un tronçon de la frontière relativement important, le long duquel plusieurs villages s'échelonnent et sont

which are likely to enlighten the Court. It is on this last point that the Court's reasoning seems to me to be too strict and rigid when it gives excessive and formal primacy to the text and excludes the *effectivités* and other elements in order to arrive at a solution.

II. The Course of the Frontier

5. In order to draw the frontier, the Court subdivided it into four sections concerning, respectively, the section from Tong-Tong to Tao, from Tao to the median line of the River Sirba, from this last point to the intersection of the River Sirba with the Say parallel, passing via the IGN line and certain geographical points, and lastly from the last point to the beginning of the Botou bend.

6. I should like to make a few comments on the second section, since the line adopted by the Court gives rise to some difficulties related to the problem of the *effectivités*.

1. From the Tao Astronomic Marker to the Median Line of the River Sirba

7. The text of the Erratum states that, from the Tao astronomic marker, the line reaches "the River Sirba at Bossébangou".

8. For this part of the frontier, Burkina Faso proposes a line based on a particular interpretation of the text of the Erratum. In fact, the course of Burkina's line follows that of the Joint Commission of 1988. Thus, from the Tao astronomic marker as far as the River Sirba at Bossébangou, the frontier follows a straight line. Burkina Faso reiterates its position that "in jurisprudence a delimitation text indicating, without any indication to the contrary, that a line passes through two points is interpreted as specifying a boundary in the form of a straight line connecting those two points".

9. For its part, Niger opts for a line which follows the boundaries of the *cantons*, a position which is largely reflected by the 1960 IGN map. It divides this part of the frontier into two sections: from the Tao astronomic marker to Bangaré, and from Bangaré to the boundary of the Say *cercle*. Niger bases its approach on the fact that the Decree of the President of the French Republic of 28 December 1926 expresses itself in terms of *cantons*, which "does not imply any wish to establish a line of an arbitrary and artificial nature" and on a number of documents, in particular three records of agreement which were concluded for the two *cercles* concerned — Tillabéry and Say — between the representatives of the two colonies in preparation for the Governor-General's implementing *Arrêté*.

10. Beyond the Tao marker, a first possible theoretical approach is to opt for a straight frontier line, as in the sector between Tong-Tong and Tao. However, this is a relatively important section of the frontier, along which lie a number of villages claimed by both Parties. A straight line

revendiqués par les deux Parties. Un tracé en ligne droite aurait un résultat aléatoire et non souhaitable sur le terrain, notamment en divisant artificiellement des villages frontaliers ou des communautés entre les deux Etats.

11. Si l'arrêté voulait tracer une ligne droite, il l'aurait dit expressément, comme pour le tracé précédent de Tong-Tong à Tao et comme il le dira pour la dernière portion de la frontière, du point où le parallèle de Say coupe la rivière Sirba à la boucle de Botou. Or, le texte de l'erratum s'abstient de le faire et il ne peut s'agir là que d'une abstention intentionnelle et donc d'une volonté tout aussi claire de renoncer à un tel tracé. Par conséquent, il n'y a aucune base logique et convaincante pour soutenir que la frontière atteint en ligne droite la rivière Sirba à Bossébangou, surtout que Bossébangou est un village nigérien qui n'est pas sur la rive de la Sirba. De ce fait, il en résulte que, dans le silence de l'erratum sur le tracé de la ligne dans cette partie, on est nécessairement renvoyé à la source subsidiaire, la carte IGN de 1960. C'est donc sur cette base que la Cour retient le tracé de la carte, non seulement sur ce point mais pour l'ensemble de la frontière allant de la borne astronomique de Tao à la rivière Sirba.

12. Comme nous l'avons noté précédemment, le tracé passe à proximité d'un certain nombre de villages, et plus précisément trois d'entre eux (Petelkolé, Oussaltane et Bangaré) pour lesquels il y avait des revendications d'appropriation opposées des Parties. Certes, contrairement à ce qu'a soutenu le Burkina Faso, la Cour a tenu, à juste titre, à faire entrer en ligne de compte les effectivités, mais c'est pour les écarter pour deux d'entre eux (Petelkolé et Oussaltane) et les retenir seulement pour l'un d'entre eux (Bangaré).

13. C'est sur ce point que la solution ne m'apparaît pas entièrement satisfaisante, parce que la Cour a écarté les preuves d'effectivité présentées par le Niger alors qu'elles m'apparaissent beaucoup plus convaincantes que celles présentées par le Burkina Faso.

14. S'agissant de l'emplacement de Petelkolé, le Niger relève une contradiction des données de la carte IGN de 1960 (sur la feuille Sebba, Petelkolé se trouve sur la ligne frontière, alors que sur la feuille Téra cette localité se trouve légèrement à l'ouest de cette ligne); puis il se fonde sur des informations administratives de l'époque coloniale pour prouver que ce village était nigérien, et il «est resté sous autorité nigérienne depuis l'indépendance; il est administrativement rattaché à la commune rurale de Bankilaré et compte 2654 habitants». Il ajoute que, aux abords de Petelkolé, la ligne frontière doit s'écarter légèrement de la ligne IGN vers l'ouest afin d'englober le poste frontalier juxtaposé entre le Niger et le Burkina Faso, situé entièrement en territoire nigérien et choisi par le comité bilatéral (Burkina-Niger) d'identification du site d'implantation des postes de contrôle juxtaposés entre les deux pays.

15. Le Burkina Faso conteste la position du Niger et dit que ni l'erratum ni le tracé de la carte de 1960 n'attribuent Petelkolé au Niger. S'agissant des documents invoqués par le Niger, ils ne sont pas opposables au Burkina, parce qu'ils n'ont pas été entérinés soit par les autorités compétentes (documents de la période coloniale), soit par les autorités burkinabés (documents d'après l'indépendance).

would have uncertain and undesirable results on the ground, in particular by artificially dividing between the two States' frontier villages and communities.

11. If the *Arrêté* had intended to draw a straight line, it would have expressly said so as it had for the previous section from Tong-Tong to Tao and as it would for the last section of the frontier from the point where the Say parallel cuts the River Sirba to the Botou bend. However, the text of the Erratum does not do so and this can only be regarded as a deliberate omission and an equally clear will to reject such a line. Consequently, there is no logical and convincing basis for maintaining that the frontier runs in a straight line to reach the River Sirba at Bossébangou, above all because Bossébangou is a Niger village which is not on the bank of the Sirba. Consequently, it follows that, in view of the Erratum's silence on the course of the line in this sector, reference must necessarily be made to the subsidiary source, the 1960 IGN map. It is thus on this basis that the Court adopts the line on the map, not only in respect of this point but for the whole frontier line running from the Tao astronomic marker to the River Sirba.

12. As was noted earlier, the line passes close to a number of villages and, more specifically three of them (Petelkolé, Oussaltane and Bangaré) which were the subject of opposing appropriation claims by the Parties. Admittedly, contrary to what Burkina Faso maintained, the Court quite rightly took into account the *effectivités*, but it disregarded them in the case of two of the villages (Petelkolé and Oussaltane) and adopted them in the case of only one of them (Bangaré).

13. It is on this point that the solution does not seem to me to be entirely satisfactory because the Court has disregarded the evidence of *effectivités* presented by Niger, whereas that evidence appears to be much more convincing than that submitted by Burkina Faso.

14. With regard to the location of Petelkolé, Niger notes that the data on the 1960 IGN map are contradictory (on the Sebba sheet, Petelkolé lies on the frontier, whereas on the Téra sheet it lies slightly to the west of that line); then it relies on administrative information from the colonial period to prove that this village belonged to Niger, and that it "has remained under Niger authority since independence, is administratively attached to the rural municipality of Bankilaré and numbers 2654 inhabitants". It adds that, in the vicinity of Petelkolé, the frontier line has to deviate slightly from the IGN line towards the west in order to take in the juxtaposed frontier post between Niger and Burkina Faso, which is situated entirely within Niger territory and was chosen by the Bilateral (Burkina-Niger) Committee on the identification of sites for the installation of juxtaposed control posts between the two countries.

15. Burkina Faso disputes Niger's position and states that neither the Erratum nor the line on the 1960 map attributes Petelkolé to Niger. With respect to the documents relied on by Niger, it contends that they are not opposable to Burkina because they were not ratified either by the competent authorities (documents from the colonial period) or by the Burkina authorities (post-independence documents).

16. L'examen de la carte de 1960 montre que la carte IGN de 1960 place le toponyme Petelkolé presque sur la frontière, avec un décalage à l'ouest vers le Burkina Faso. Toutefois, le fait que les deux Etats aient créé des postes de contrôle juxtaposés à Petelkolé et qu'ils aient considéré ou «*croyaient* que la frontière laissait Petelkolé au Niger» (contre-mémoire du Niger, p. 66, par. 2.1.7) constitue un indice non négligeable pour se prononcer sur la situation du village, même si cet accord de 2006 n'est pas entré en vigueur. Par ailleurs, les informations administratives de 1933 et 1953-1954 invoquées par le Niger, faisant référence aux populations Rimaibés ayant créé deux hameaux, l'un (Seynotyondi) situé en Haute-Volta et l'autre (Petelkolé) au Niger, entre lesquels passe la frontière, ajoutent un élément supplémentaire à prendre en considération. Il me semble que la Cour aurait dû accorder une attention beaucoup plus grande aux éléments de preuve avant de statuer sur le sort du village qui semble, eu égard aux effectivités, relever de l'administration nigérienne.

17. S'agissant du village d'Oussaltane, le Niger soutient que ce village est nigérien, en se fondant là également sur des documents coloniaux (croquis Delbos de juin 1927, accord Roser/Boyer d'avril 1932 selon lequel la limite passe «à Houssaltane qu'elle laisse à l'Est, à Petelkarkalé qu'elle laisse à l'Ouest, à Petelkolé qu'elle laisse à l'Est»). Il fait valoir que cette région, administrée par le Niger, correspond à un groupe de campements de la tribu Kel Tamajirt, du groupement Tinguéréguédesch de la commune rurale de Bankilaré, à laquelle ils versent régulièrement leurs impôts.

18. Le Burkina Faso se contente de dire que le tracé de 1960 place Oussaltane du côté voltaïque du tracé (contre-mémoire du Burkina Faso, par. 3.71), et que le fait que le campement ait été placé à l'est de la limite proposée par l'accord Roser/Boyer d'avril 1932 est sans pertinence, parce que «la localisation d'un lieu par rapport à une délimitation qui n'a pas été consacrée ne peut venir remettre en cause celle qui l'a été». Il reproche au Niger une déviation importante et injustifiée par rapport à la carte IGN dans le seul souci d'enclaver et de soustraire Oussaltane du territoire voltaïque, sans apporter d'élément quelconque d'effectivité pour appuyer sa réclamation.

19. Notons que la carte IGN de 1960 place le toponyme Oussaltane vers l'ouest, du côté de la Haute-Volta, mais la ligne frontière est interrompue à ce niveau. La carte apparaissant ainsi insuffisante pour déterminer avec précision le tracé de la frontière au niveau de ce village, il convient alors de se référer à d'autres éléments pour se prononcer sur cette portion. Les différents documents invoqués par le Niger plaident, à mon avis, en faveur d'un rattachement du village au Niger, dans la mesure où la tribu Kel Tamajirt serait majoritairement nigérienne et verserait les impôts à la commune nigérienne de Bankilaré. Il y a là un élément objectif d'effectivité pour une telle solution plutôt que pour un rattachement au Burkina Faso qui n'est appuyé par aucun élément pertinent d'effectivité.

16. An examination of the 1960 map shows that the 1960 IGN map places Petelkolé almost on the frontier, slightly to the west of it, towards Burkina Faso. Nevertheless, the fact that the two States established juxtaposed control posts at Petelkolé and that they considered or "*believed* that the frontier left Petelkolé to Niger" (Counter-Memorial of Niger, p. 66, para. 2.1.7) cannot be ignored when determining the situation of the village, even if that 2006 Agreement did not enter into force. Furthermore, the administrative information from 1933 and from 1953-1954 invoked by Niger, which referred to the Rimaibé as having established two hamlets, one (Seynotyondi) situated in Upper Volta and the other (Petelkolé) in Niger, between which the frontier passes, is an additional element to be taken into consideration. In my view, the Court should have given much greater attention to the evidence before ruling on the fate of the village, which, in view of the *effectivités*, appears to come under the administration of Niger.

17. With regard to the village of Oussaltane, Niger maintains that this village belongs to Niger, again relying on the basis of colonial documents (the Delbos sketch-map of June 1927, the Roser/Boyer Agreement of April 1932, according to which the boundary runs "to Houssaltane, which it leaves to the east, to Petelkarkalé, which it leaves to the west, to Petelkolé which it leaves to the east"). Niger contends that this region, which is administered by Niger, corresponds to a group of encampments of the Kel Tamajirt tribe, of the Tinguéréguédesch *groupement* of the rural municipality of Bankilaré, to which they regularly pay their taxes.

18. Burkina Faso merely says that the 1960 line places Oussaltane on the Upper Volta side of the line (Counter-Memorial of Burkina-Faso, para. 3.71), and the fact that the encampment was placed east of the boundary proposed by the Roser/Boyer Agreement of April 1932 is without relevance, because "[t]he situation of a place in terms of a delimitation which has not been confirmed cannot be used to call into question the confirmed delimitation". It reproaches Niger with making a significant and unjustified departure from the IGN map for the sole purpose of enclaving Oussaltane and removing it from the territory of Upper Volta, without providing evidence of any *effectivité* in support of its claim.

19. It should be noted that the 1960 IGN map places the locality of Oussaltane towards the west, on the Upper Volta side, but the frontier line is broken in this area. Since the map thus appears to be insufficient to determine the exact course of the frontier in the vicinity of this village, reference should be made to other evidence in order to reach a decision on this section. In my opinion, the various documents invoked by Niger support the argument that the village is part of Niger, since the majority of the Kel Tamajirt tribe are said to be of Niger nationality and to pay their taxes in the Niger municipality of Bankilaré. This constitutes objective evidence of an *effectivité* in support of such a solution rather than in support of the village being part of Burkina Faso, for which no relevant evidence of an *effectivité* is provided.

2. Le point d'arrivée de la ligne qui part de Tao pour arriver à la rivière Sirba

20. Concernant le point d'arrivée de la ligne qui part de Tao, le texte de l'erratum de 1927 indique que la ligne «atteint la rivière Sirba à Bossébangou». La formule est pour le moins ambiguë, surtout que le village de Bossébangou est nigérien et, qui plus est, il ne se situe pas sur la rive de la Sirba, mais à quelques centaines de mètres.

21. Pourtant, le Burkina Faso soutient que le point d'arrivée doit se situer sur la rive droite de la Sirba, en se fondant sur le syllogisme suivant: l'erratum mentionne Bossébangou; mais, Bossébangou étant en territoire nigérien et loin de la rivière, il ne peut être le point à atteindre; donc cela signifie que la ligne coupe la rivière pour atteindre la rive droite.

22. Il m'apparaît clairement que c'est un faux syllogisme et c'est à juste titre que la Cour écarte cette allégation. D'une part, la mention de Bossébangou par l'erratum ne fait qu'indiquer une direction et un point d'arrivée, la rivière Sirba, mais sans autre précision pour savoir notamment s'il s'agit de la rive droite ou gauche ou encore de la ligne médiane. D'autre part, le verbe atteindre une rivière ne signifie pas en soi qu'il faut la couper. Enfin, et c'est là le point clef qui doit guider la solution: le fait de retenir la rive droite est d'une telle importance pour la suite du tracé, à partir de Bossébangou, que, si l'erratum voulait situer toute la rivière dans une seule colonie, il l'aurait dit clairement; cela est bien trop important et grave pour être passé sous silence. Par conséquent, en l'absence d'une telle précision, le fait d'atteindre la rivière n'a pas d'autre signification que la frontière doit suivre la ligne médiane, solution habituelle des délimitations fluviales qui partagent l'espace entre les pays riverains et leur assurent un égal accès à ses ressources, notamment l'eau. C'est une solution de bon sens, fondée juridiquement et en équité.

(Signé) Ahmed MAHIOU.

2. *The Arrival Point of the Line that Leaves Tao and Arrives at the River Sirba*

20. With regard to the arrival point of the line that leaves Tao, the text of the 1927 Erratum indicates that it "reach[es] the River Sirba at Bossébangou". The wording is at the very least ambiguous, especially since the village of Bossébangou belongs to Niger and, furthermore, it is not located on the bank of the Sirba but a few hundred metres away.

21. However, Burkina Faso contends that the arrival point must be situated on the right bank of the Sirba on the basis of the following syllogism: the Erratum refers to Bossébangou; but since Bossébangou is in Niger territory and far from the river, it cannot be the point to be reached; therefore, that means that the line cuts the river to reach the right bank.

22. It is clear to me that this is a false syllogism and the Court, quite rightly, rejects this assertion. On the one hand, the Erratum's reference to Bossébangou only indicates a direction and arrival point, the River Sirba, but without providing any further details as to whether the right bank, the left bank or the median line is intended. On the other hand, the verb "to reach" a river does not in itself mean that the river must be cut. Lastly, and this is the key point which must guide the search for a solution: the fact of adopting the right bank is so crucial for the continuation of the line, from Bossébangou, that if the Erratum had intended to locate the entire river in a single colony, it would have clearly said so; it is far too important and serious a matter to be overlooked. Consequently, in the absence of such an indication, the fact of reaching the river has no other meaning than that the frontier must follow the median line, which is the usual solution for river boundaries which delimit the area between the riparian countries and for ensuring that those countries have equal access to its resources, in particular water. It is a common-sense solution, which is founded in law and equitable.

(Signed) Ahmed MAHIOU.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE *AD HOC* DAUDET

J'ai voté en faveur de l'ensemble des points du dispositif de l'arrêt sans néanmoins partager dans sa totalité le raisonnement suivi par la Cour et je pense donc devoir développer ici ma propre opinion sur certains éléments de celui-ci.

Mes réserves portent sur la manière dont la Cour a traité de la délimitation de la frontière entre la borne astronomique de Tao et la rivière Sirba à Bossébangou d'une part, et de la délimitation dans la région de Bossébangou en ce qui concerne la rivière Sirba d'autre part.

I. Le tracé de la frontière entre la borne astronomique de Tao et la rivière Sirba à Bossébangou

La Cour décide que, sur cette portion, le tracé de la frontière suit la ligne qui figure sur la carte IGN de 1960. Si je suis en accord avec la décision de la Cour, je souscris à celle-ci au terme d'un raisonnement comportant des différences.

Sur cette portion du tracé, la position du Niger est en partie écartée par la Cour au motif que, sur un certain tronçon, elle n'est pas conforme à l'arrêté de 1927; ce point de vue est également le mien. Le Burkina Faso a, quant à lui, défendu la thèse selon laquelle, en l'absence de toute précision sur le tracé entre la borne de Tao et la rivière Sirba à Bossébangou, la ligne devait être droite. La Cour, dont je partage la position, rejette la prétention du Burkina Faso sur le fondement de trois arguments à l'égard desquels j'ai quelques réserves: le premier est tiré de la formulation même de l'arrêté; le deuxième résulte du contexte du décret du président de la République française sur la base duquel l'arrêté est intervenu; le troisième enfin découle de la localisation du village de Bangaré.

Le premier argument de la Cour, énoncé au paragraphe 88 de l'arrêt, repose sur le raisonnement *a contrario* suivant: puisque, à deux reprises ailleurs dans l'arrêté de 1927, il est question de «ligne droite» ou de «direction rectiligne» concernant d'autres portions de la limite que celle qui nous occupe présentement, pourquoi ne retrouve-t-on pas les mêmes formules s'agissant de la ligne allant de la borne astronomique de Tao jusqu'à la rivière Sirba à Bossébangou si celle-ci est également droite? Si vraiment cette ligne est telle, pourquoi ne pas l'avoir dit expressément ici comme c'est le cas dans d'autres parties du texte? Selon la Cour, ne pas l'avoir fait affaiblit la thèse du Burkina Faso en faveur de la configuration droite de la ligne.

L'argument est assurément sérieux, dans la limite toutefois de la portée des raisonnements *a contrario*. De manière générale, cependant, je pense

SEPARATE OPINION OF JUDGE *AD HOC* DAUDET

[Translation]

I voted in favour of all the points of the operative clause of the Judgment without, however, subscribing to all of the Court's reasoning, and I consider it necessary, therefore, to set out here my own opinion on certain of its elements.

My reservations focus on the manner in which the Court has dealt with the delimitation of the frontier between the Tao astronomic marker and the River Sirba at Bossébangou, and the delimitation in the area of Bossébangou with respect to the River Sirba.

I. The Course of the Frontier between the Tao Astronomic Marker and the River Sirba at Bossébangou

The Court decides that this portion of the frontier follows the line shown on the 1960 IGN map. While I agree with the Court's decision, I do so on the basis of different reasoning.

In this portion of the frontier, Niger's position is in part rejected by the Court on the ground that, in a certain section, it is not consistent with the 1927 *Arrêté*; I agree with this view. Burkina Faso, for its part, argued that, in the absence of any precise information regarding the course of the line between the Tao marker and the River Sirba at Bossébangou, the line should be straight. The Court, whose position I share, rejects Burkina Faso's claim on the basis of three arguments, in respect of which I have some reservations: the first argument is based on the wording itself of the *Arrêté*; the second arises from the context of the Decree of the President of the French Republic, which formed the basis of the *Arrêté*; and, finally, the third proceeds from the location of the village of Bangaré.

The first argument of the Court, set out in paragraph 88 of the Judgment, relies on the following *a contrario* reasoning: since the 1927 *Arrêté* twice uses the term "straight line" (*"ligne droite"* and *"direction rectiligne"*) to describe portions of the boundary other than that with which we are at present concerned, why is the same wording not used for the line running from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou, if this too is straight? If this line is indeed straight, why was this not made explicit here, as it is in other parts of the text? According to the Court, the fact that this was not done weakens Burkina Faso's case in favour of a straight-line configuration.

The argument is assuredly sound, albeit within the limits of the *a contrario* reasoning. In general, however, I think that the Court could have

que la Cour aurait pu avoir à ce sujet une position plus nuancée. L'effet de l'argument de la Cour me semble quelque peu amoindri du fait tout d'abord que le texte de l'arrêté est généralement mal rédigé, alternant laconisme avec détails superflus, ajoutant maladresses de style aux obscurités de fond en sorte qu'on ne peut être assuré de la pertinence d'une exégèse de ses termes. Il reste que, si de prime abord on peut être surpris qu'un tracé portant sur une aussi longue distance que celle de la borne de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou ne fasse l'objet d'aucun détail, il n'est cependant pas infondé de penser que l'auteur de l'arrêté ait considéré que, puisqu'on vient de tracer une ligne droite pour le premier tronçon de Tong-Tong à Tao, il soit logique de continuer de la même manière, donc toujours en droite ligne, s'agissant du second tronçon jusqu'à la rivière Sirba sans avoir besoin de le préciser expressément, et ce, d'autant plus que la ligne droite est habituelle dans la pratique coloniale. Le fait que la Cour, à la suite des Parties, examine ces deux tronçons de manière distincte a pour effet que la lecture de l'arrêté se trouve morcelée: on lit d'abord le passage relatif au tracé de Tong-Tong à Tao qui fait l'objet de détails précis («cette ligne s'infléchit, ensuite vers le sud-est pour couper la piste automobile de Téra à Dori à la borne astronomique de Tao située à l'ouest de la mare d'Ossolo») fournissant tous les éléments sur la base desquels on établit aisément un tracé. Puis on passe au tronçon allant de Tao à Bossébangou pour apprendre de l'arrêté, en tout et pour tout, que la ligne «atteint la rivière Sirba à Bossébangou», ce qui apparaît alors par contraste parfaitement insuffisant pour identifier un tracé. Mais s'il avait été fait abstraction de cette césure à Tao et que l'arrêté était au contraire lu dans sa continuité, qui est celle de la ligne elle-même, il apparaîtrait alors que le texte exprime un déplacement ininterrompu depuis Tong-Tong jusqu'à Bossébangou en passant par Tao. Le tracé qui est bien reconnu par la Cour comme étant d'abord droit depuis Tong-Tong se poursuit ensuite après Tao de la même manière, toujours en ligne droite comme précédemment et à défaut d'indication contraire, jusqu'à «atteindre» la rivière Sirba à Bossébangou. Donc, si l'arrêté est lu dans le *continuum* de sa description, la ligne droite devient plus plausible. En revanche, la situation est différente et requiert davantage de précisions s'agissant des autres tronçons visés dans l'arrêté formellement décrits comme étant «rectilignes» ou «en ligne droite». En effet, ces tronçons soit font suite à des passages sinueux lorsque a été précédemment épousé le cours de la rivière Sirba, soit sont précédés de divers changements de direction qui, en comparaison avec le tronçon entre Tong-Tong et la rivière Sirba à Bossébangou, ne sont pas marqués par une même continuité ou une similitude. Le besoin de préciser le caractère rectiligne du tracé s'impose donc davantage dans ces cas.

Enfin, ce tracé rectiligne n'est nullement inconcevable puisqu'il a été adopté en 1988 en tant que «tracé consensuel» par la commission technique mixte d'abornement puis confirmé lors d'une rencontre tenue les 14 et 15 mai 1991 par les ministres des deux Etats qui ont marqué leur accord sur un tel tracé figurant sur un croquis annexé au communiqué conjoint qu'ils ont signé. Ce tracé sera remis en cause par le Niger en 1994. Cette

adopted a more nuanced position on this subject. The strength of the Court's argument seems to me to be somewhat undermined, above all by the fact that the text of the *Arrêté* is by and large poorly drafted, alternating between a scarcity and an abundance of details, mixing clumsy style with unclear content so as to make it impossible to be certain of the pertinence of an analysis of its terms. The fact remains that, while at first sight one might be surprised to find that a line stretching over a distance as great as that between the Tao marker and the River Sirba at Bossébangou is not described in any detail, it is not, however, inconceivable that the author of the *Arrêté*, having just drawn a straight line for the first section from Tong-Tong to Tao, considered it logical that that line would continue in the same way, i.e., in a straight line, in the second section as far as the River Sirba, without having to state so expressly, especially since the use of the straight line was common in colonial practice. The fact that the Court, following the lead of the Parties, examines those two sections separately has the effect of breaking up the reading of the *Arrêté*: one first reads the passage relating to the course of the line between Tong-Tong and Tao, which is the subject of precise details ("this line then turns towards the south-east, cutting the Téra-Dori motor road at the Tao astronomic marker located to the west of the Ossolo Pool"), providing all the information on the basis of which a line is easily established. This is followed by the section running from Tao to Bossébangou, in respect of which the *Arrêté* merely states that the line "reach[es] the River Sirba at Bossébangou", which, in contrast, does not therefore appear to be at all sufficient to identify its course. However, if the break at Tao had been disregarded and the *Arrêté* read as a continuous text instead, as the line itself is continuous, it would appear then that the text is describing an uninterrupted movement between Tong-Tong and Bossébangou, via Tao. The line, which the Court accepts as starting as a straight line at Tong-Tong, then continues after Tao in the same way, i.e., in a straight line as previously and in the absence of any indication to the contrary, until it "reach[es]" the Sirba at Bossébangou. Thus, if the *Arrêté* is read as a *continuous* description, a straight line becomes more plausible. The situation is different, however, and further precision is required for the other sections which the *Arrêté* categorically describes as being "straight" or "straight lines". In effect, those sections are preceded either by meandering passages, where the course of the River Sirba is followed, or by numerous changes of direction, and are not marked by the same continuity or similarity such as exists in the section between Tong-Tong and the River Sirba at Bossébangou. The need to make it clear that the line is straight is thus more pressing in those instances.

Finally, this straight line is by no means inconceivable, since it was adopted in 1988 as the "consensual line" by the Joint Technical Commission on Demarcation and later confirmed at a meeting held on 14 and 15 May 1991 by the Ministers of the two States, who recorded their agreement on such a course, shown on a sketch-map annexed to the joint communiqué they signed. That line would be challenged by Niger in 1994.

remise en cause n'a pas d'autre effet que de rendre l'accord désormais inapplicable entre les Parties et d'exclure ainsi que, sur cette base seulement, la ligne droite puisse être désormais retenue. Mais elle ne signifie pas que, de ce fait et en soi, la ligne droite soit devenue objectivement impropre à joindre les deux points identifiés dans l'arrêté.

Néanmoins, si tant la lecture faite ci-dessus de l'arrêté que la référence au tracé consensuel qui en est l'illustration donnent au tracé rectiligne un caractère plausible, la difficulté qui surgit est qu'aucun de ces éléments n'exclut non plus une interprétation différente de l'arrêté en l'absence de toute précision figurant dans le texte de celui-ci quant à la forme du tracé de la borne de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou. Autrement dit, la ligne droite apparaît plausible mais elle n'est pas avérée sur la base du texte de l'arrêté et de l'interprétation qu'on peut en donner. L'arrêté est donc insuffisant et on doit lui substituer la carte IGN de 1960. Non pas parce que son tracé pourrait sembler meilleur ou plus approprié, mais seulement parce que l'arrêté ne permet pas de le déterminer. Cette distinction fait clairement apparaître la notion d'«insuffisance» de l'arrêté pour permettre de procéder à la délimitation de la frontière. On se heurte à une «insuffisance» de l'arrêté lorsque l'on ne trouve pas, dans les termes de celui-ci et dans l'interprétation qui en est faite, assez d'éléments ou des éléments assez établis pour permettre de dégager la solution recherchée. Il doit être à cet égard bien observé que la première source à laquelle il convient de se référer est l'arrêté de 1927 dont on explorera toutes les possibilités avant d'éventuellement conclure à son insuffisance, commandant alors de recourir mécaniquement à la carte IGN de 1960. On aurait pu imaginer que, sur d'autres bases offertes par le droit international, la Cour recherche elle-même une délimitation plus appropriée mais, malheureusement dans cette affaire, le compromis de saisine ne lui permet pas de le faire.

La Cour aurait pu s'arrêter à cette considération tirée de l'insuffisance de l'arrêté lui-même et décider sur cette seule première base de la nécessité de retenir le tracé de la carte IGN de 1960. Elle a cependant souhaité ajouter d'autres éléments justificatifs permettant d'approfondir l'interprétation du texte de l'arrêté.

Le deuxième argument de la Cour destiné à écarter la thèse du Burkina Faso découle de l'importance donnée au décret du président de la République française du 28 décembre 1926 décidant de l'attribution à la colonie du Niger de certains territoires de la Haute-Volta. La Cour souligne que, ayant le décret pour «base légale» (par. 85), l'arrêté devait être pris «en respectant les limites des circonscriptions préexistantes, pour autant qu'elles pouvaient être déterminées» (par. 91). Autrement dit, aux yeux de la Cour, le gouverneur général n'a qu'une compétence limitée pour prendre un arrêté qui n'a donc qu'une valeur déclarative.

Je suis en désaccord avec cette analyse et je pense pour ma part que, si bien entendu l'arrêté doit respecter le décret, cette exigence légale ne fait pas obstacle à ce que l'arrêté ait au contraire par lui-même non pas une

That challenge has no effect other than rendering the agreement henceforth inapplicable between the Parties and thus precluding, on that basis alone, the possibility of a straight line now being adopted. But that challenge does not mean that, for that reason and in itself, a straight line is now an objectively inappropriate means of joining the two points identified in the *Arrêté*.

Nevertheless, while both the above reading of the *Arrêté* and the reference to the consensual line, which is the illustration of that reading, give plausibility to the straight-line course, the problem remains that neither of these elements precludes a different interpretation of the *Arrêté*, in the absence of any detail in the text regarding the course of the line from the Tao marker to the River Sirba at Bossébangou. In other words, a straight-line course appears plausible, but it is not established on the basis of the text of the *Arrêté* or the interpretation which can be given of it. Hence, the *Arrêté* does not suffice and must be replaced by the 1960 IGN map. Not because the line shown on the map might appear better or more appropriate, but simply because the *Arrêté* does not allow for the course of the boundary to be determined. This distinction clearly brings to light the notion that the *Arrêté* does "not suffice" when it cannot be used to carry out the delimitation of the frontier. The *Arrêté* does "not suffice" when there is not enough information, or enough established information, in its terms, or in the interpretation thereof, to enable the desired solution to be achieved. In this connection, it should be pointed out that the 1927 *Arrêté* must be the first point of reference and all possibilities contained therein must be explored before it can be concluded that it does not suffice, which automatically calls for recourse to the 1960 IGN map. One might have expected the Court to seek a more suitable delimitation on other bases offered by international law; but, in this case, unfortunately, it is precluded from so doing by the Special Agreement.

The Court could have stopped there, with the observation that the *Arrêté* does not suffice, and could have decided on that basis alone that it was necessary to use the line shown on the 1960 IGN map. However, it wished to add further supporting evidence, allowing for a more in-depth interpretation of the text of the *Arrêté*.

The Court's second argument for rejecting Burkina Faso's position derives from the importance accorded to the Decree of the President of the French Republic of 28 December 1926, which attributed certain territories of Upper Volta to the Colony of Niger. The Court points out that, since the Decree was the "legal basis" (para. 85) of the *Arrêté*, the latter was supposed to "[respect] the pre-existing boundaries of the districts, to the extent that they could be determined" (para. 91). In other words, in the eyes of the Court, the Governor-General's power was limited to issuing an *Arrêté* which therefore had only declaratory value.

I disagree with this analysis and for my part believe that, although the *Arrêté* must of course respect the Decree, this legal requirement does not, however, prevent the *Arrêté* itself from having a true constitutive value,

simple valeur déclarative, mais une valeur véritablement constitutive résultant de l'octroi au gouverneur général de compétences plus larges que celles que lui reconnaît la Cour. En effet, l'arrêté dispose que le gouverneur général «déterminera» le tracé. Il ne dit pas «précisera» le tracé, ce qu'il aurait dû faire dans l'hypothèse où le gouverneur général aurait été tenu par des limites existantes auxquelles le décret aurait d'ailleurs pu aussi bien faire lui-même référence si elles avaient existé. Contrairement à ce que dit la Cour au paragraphe 91, le gouverneur général ne doit pas déterminer une «nouvelle» limite intercoloniale (ce qui voudrait dire qu'il y en avait déjà eu une), mais il doit, conformément au texte du décret, «détermin[er] le tracé de la limite» (ce qui montre bien qu'il n'en y avait pas de connue). Cette vision me semble d'ailleurs correspondre à celle qui est décrite par la Chambre de la Cour dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 569, évoquant la compétence du gouverneur général à l'égard des circonscriptions administratives de base qu'étaient les cercles dont «la création et la suppression ... relevaient exclusivement du gouverneur général qui en *fixait l'étendue globale*» (les italiques sont de moi). Au total, par conséquent, le fait que, sans être soumis à un simple et strict pouvoir d'exécution, le gouverneur général ait eu soin de prêter attention aux limites existantes s'il s'en trouvait me paraît aller de soi et relever d'un comportement administratif normal. Mais cela n'exclut nullement de sa part la recherche de limites plus précises à laquelle il s'est incontestablement livré, ainsi que la Cour l'observe au paragraphe 92, dans un contexte juridique qui me semble toutefois différent de celui que retient la Cour.

Au plan des résultats concrets, la différence importe peu. Le fait est que, quelle que soit l'étendue de ses pouvoirs, le gouverneur général n'est en effet pas parvenu à fixer des limites dont assurément rien n'indique, comme le dit la Cour, «qu'elles suivaient une ligne droite dans le secteur considéré» (par. 93). Si tel avait été le cas, cette ligne droite aurait pu en effet être rapidement déterminée sans nécessiter les nombreuses, complexes et finalement infructueuses recherches auxquelles les administrateurs coloniaux se sont livrés ou, ainsi que l'estime la Cour, «il eût été facile de [la] reporter sur une carte» *(ibid.)*.

J'éprouve quelques réserves enfin à propos du troisième argument tiré de la localisation de Bangaré dont il est dit qu'il est situé au Niger et qu'il se retrouverait au Burkina Faso en cas de tracé droit de la limite. Je comprends bien le raisonnement suivi par la Cour qui consiste à dire que ce village est pris en considération «au titre de la pratique suivie par les autorités coloniales pour l'application de l'arrêté» (par. 94) venant ainsi maintenir l'argumentation strictement et exclusivement dans le cadre de la référence à l'arrêté et confirmer que celui-ci ne peut donc être interprété comme ayant entendu établir une délimitation en ligne droite. Cependant, pour ce village comme tous les autres situés de part et d'autre de la frontière où se trouve également une population nomade ou semi-nomade, les appartenances ne sont pas toujours établies de manière indubitable. Sans doute aussi la période de disparition de la Haute-Volta au profit du Niger

not simply a declaratory value, resulting from the Governor-General being granted broader powers than those which are recognized by the Court. In effect, the *Arrêté* provides that the Governor-General "shall determine" the course of the boundary. It does not say "shall state" the course, which it should have done had the Governor-General been constrained by existing boundaries, which, moreover, could have been referred to in the Decree had they existed. Contrary to what is noted by the Court in paragraph 91, the Governor-General's task is not to determine a "new" inter-colonial boundary (which would mean that there had already been one), but, according to the text of the Decree, to "determine the course of the boundary" (thus demonstrating that there was no known boundary). This view also seems to me to correspond to that described by the Chamber of the Court in the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 569, with respect to the Governor-General's power over the basic administrative divisions, the *cercles*, "the creation and abolition [of which] were the sole prerogative of the governor-general, who *decided their overall extent*" (emphasis added). In conclusion, therefore, the fact that, without being restricted simply to an implementing power, the Governor-General was careful to pay attention to any existing boundaries he found is, in my view, a matter of course and of normal administrative conduct. Nevertheless, that in no way prevents him from looking for more accurate boundaries, which he clearly did, as the Court observes in paragraph 92, but in a legal context which seems to me to be different to that set out by the Court.

In practical terms, the difference is of little importance. The fact is that, whatever the scope of his powers, the Governor-General did not succeed in fixing the boundaries, for which there is clearly no indication, as the Court states, "that they followed a straight line in the sector in question" (para. 93). If such had been the case, that straight line could have been quickly determined, without the need for the numerous, complex and ultimately fruitless inquiries carried out by the colonial administrators and, as the Court notes, "it would have been easy to plot [that] line on a map" (*ibid.*).

Finally, I have some reservations about the third argument, based on the location of Bangaré, which is said to be situated in Niger, but which would be located in Burkina Faso if the boundary line were straight. I understand the reasoning of the Court, which states that, in respect of this village, "account should be taken of the practice followed by the colonial authorities concerning the implementation of the *Arrêté*" (para. 94), thus keeping its argument firmly and exclusively within the framework of the *Arrêté* and confirming that the *Arrêté* cannot therefore be interpreted as having intended to establish a straight-line delimitation. However, in the case of this village, as in the case of all the other villages situated on either side of the frontier with nomadic or semi-nomadic populations, it is not always clearly established on which side of the frontier these populations belong. It is also clear that the period during which

a-t-elle pu être à l'origine de la création d'habitudes. Au total par conséquent, si la Cour estime que le cas de Bangaré est distinct de celui de Petelkolé et Oussaltane, il me semble pour ma part que toutes ces situations (et pas seulement les deux dernières) comportent des incertitudes que l'on pourrait tenter de lever par le recours aux effectivités coloniales. Or celles-ci doivent être exclues car, comme la Cour le rappelle: «l'accord de 1987 impose à la Cour d'appliquer le tracé de la carte IGN de 1960, au lieu de se référer aux effectivités» (par. 98). Pour cette raison, en considérant, à la différence de la Cour, que Bangaré relève des effectivités je n'aurais pas invoqué ce troisième argument qui au demeurant me semble surabondant en vue de justifier le recours à la la carte IGN de 1960.

II. Le tracé de la frontière dans la région de Bossébangou

J'ai voté en faveur du point 4 du dispositif en dépit de la position de la Cour concernant le tracé de la limite dans la remontée du cours de la rivière Sirba qui me pose un certain nombre de problèmes que je souhaite évoquer.

A. Quant au point d'aboutissement de la frontière à la rivière Sirba à Bossébangou

Au paragraphe 101 de son arrêt, la Cour opte pour une frontière située au milieu de la rivière Sirba, cette solution permettant de «mieux satisfai[re]» à «l'exigence en matière d'accès aux ressources en eau de l'ensemble des populations des villages riverains». Ce choix est pleinement justifié du point de vue de l'équité et correspond à une vision moderne du droit international qui privilégie la coopération et le partage plutôt qu'il ne favorise l'appropriation privative et le bénéfice exclusif, tel que celui qui en matière fluviale résulterait d'une délimitation à la rive.

Cependant, il n'est pas demandé à la Cour de tracer une frontière équitable mais une frontière fondée sur l'arrêté de 1927 ou, en cas d'insuffisance de ce dernier, sur la carte IGN de 1960. Pour cette raison, tout en conservant cette considération d'équité en quelque sorte en «arrière-plan», la Cour a tenté, mais sans totalement y parvenir, de maintenir son raisonnement dans le cadre de l'arrêté.

A cet égard, j'éprouve des réserves sur l'interprétation donnée par la Cour des termes de celui-ci et sur la démarche qui la sous-tend.

1. L'interprétation des termes de l'arrêté de 1927

Alors que l'arrêté de 1927 dispose que la ligne se poursuit depuis la borne de Tao pour «atteindre la rivière Sirba à Bossébangou», la Cour, en considérant que «l'utilisation dans l'arrêté du terme «atteindre» n'indique pas que la ligne frontière franchit complètement la Sirba et atteint sa rive droite» (par. 101), juge que le point terminal de la frontière se

Upper Volta was dissolved in favour of Niger could have caused habits to form. In conclusion, therefore, while the Court is of the view that the case of Bangaré is different from that of Petelkolé or Oussaltane, to my mind, they all (and not simply the last two) entail uncertainties that one could try to eliminate by recourse to the colonial *effectivités*. However, they must be excluded since, as the Court recalls, "the 1987 Agreement requires the Court to apply the line shown on the 1960 IGN map, instead of referring to the *effectivités*" (para. 98). For that reason, since, unlike the Court, I believe that the case of Bangaré requires recourse to *effectivités*, I would not have invoked this third argument, which, moreover, I do not think is necessary to justify the recourse to the 1960 IGN map.

II. The Course of the Frontier in the Area of Bossébangou

I voted in favour of point 4 of the operative clause, despite the Court's position on the course of the boundary as it turns back up along the River Sirba, which, to my mind, raises a number of problems that I would like to set out.

A. The Endpoint of the Frontier at the River Sirba at Bossébangou

In paragraph 101 of its Judgment, the Court opts for a frontier situated in the middle of the River Sirba, as that solution "better me[ets]" "the requirement concerning access to water resources of all the people living in the riparian villages". That choice is fully justified from the point of view of equity and corresponds to a modern vision of international law, which favours co-operation and sharing over private appropriation and exclusive benefit, such as that which would arise in respect of the river from delimitation along the river bank.

However, the Court is not called upon to draw an equitable frontier, but a frontier based on the 1927 *Arrêté* or, should the latter not suffice, the 1960 IGN map. Consequently, without completely dismissing such considerations of equity, the Court has tried, although not entirely successfully, to keep its reasoning within the framework of the *Arrêté*.

In this respect, I have some reservations regarding the Court's interpretation of the terms of the *Arrêté* and the approach underpinning it.

1. The interpretation of the terms of the 1927 Arrêté

Whereas the 1927 *Arrêté* provides that the line continues from the Tao marker to "[reach] the River Sirba at Bossébangou", the Court, considering that "[t]he use of the verb 'reach' *('atteindre')* in the *Arrêté* does not suggest that the frontier line crosses the Sirba completely, meeting its right bank" (para. 101), decides that the endpoint of the frontier is situ-

trouve sur la ligne médiane de la rivière. Je ne vois à vrai dire rien qui permette, dans ce contexte, de donner ce sens au verbe «atteindre» et je pense que si l'auteur de l'arrêté l'avait voulu ainsi, il aurait dû le préciser.

En l'état du texte de l'arrêté de 1927, et en rappelant que la ligne rencontre d'abord la rive gauche de la rivière Sirba tandis que Bossébangou est situé sur la rive droite, je ne puis partager l'interprétation de la Cour. Le verbe «atteindre» signifie assurément que l'on parvient à un point donné. Si le texte avait dit que la ligne «atteint la Sirba» sans autre précision, cela aurait signifié qu'elle s'arrêtait aussitôt qu'elle parvenait à la rivière, donc à sa rive gauche, sans aller au-delà, sans la traverser. Cette hypothèse peut être écartée puisque, et la Cour le rappelle, le texte dit plus loin que la ligne traverse «de nouveau» la Sirba. Pour ce faire, il faut l'avoir précédemment traversée. La ligne peut-elle avoir traversé la Sirba à Bossébangou à moitié, comme le dit la Cour? Non, car le texte précise que la ligne «atteint la Sirba à Bossébangou» (pas la Sirba «tout court», pas la Sirba «à hauteur» de Bossébangou, ce qui eût été imprécis, mais bien la Sirba «à Bossébangou»). Si la ligne atteint la Sirba à Bossébangou, c'est donc qu'elle se poursuit jusqu'à la rive droite de la rivière où est situé ce village. Pour atteindre cet emplacement, la ligne a donc nécessairement traversé la rivière (et la traversera de nouveau ultérieurement) dans sa totalité.

2. La démarche de la Cour

Dans la situation contrainte où elle est placée par le compromis, la Cour doit appliquer l'arrêté de 1927 ou la carte IGN de 1960 selon les modalités que l'on sait. Dans le cas présent toutefois, la Cour a introduit un élément supplémentaire dans sa démarche en observant que

> «aucun élément n'a été présenté à la Cour attestant que la rivière Sirba, dans la région de Bossébangou, aurait été entièrement attribuée à l'une ou l'autre colonie. A cet égard, la Cour relève que l'exigence en matière d'accès aux ressources en eau de l'ensemble des populations des villages riverains est mieux satisfaite par une frontière placée dans la rivière plutôt que sur l'une ou l'autre rive.» (Par. 101.)

Si l'on comprend sans peine la préoccupation de la Cour et si l'on est naturellement enclin à la partager, force est néanmoins de constater qu'en avançant un tel motif tiré d'une considération d'équité afin de mieux justifier son choix de la ligne médiane de la Sirba la Cour ajoute à ce qui lui est demandé: appliquer l'arrêté ou, en cas d'insuffisance de ce dernier, la carte IGN de 1960. Rien d'autre ne peut être ajouté en vertu du compromis.

Or, la difficulté ici est que, à mes yeux, la Cour n'a pas adopté une position claire. En disant que «l'utilisation du terme «atteindre» *n'indique pas* que la frontière franchit complètement la Sirba» (les italiques

ated on the median line of the river. In fact, I do not see any reason why that meaning should be attributed to the verb "reach" in this context and I think that, if this was what the author of the *Arrêté* had intended, he would have made this clear.

Given the wording of the text of the 1927 *Arrêté*, and recalling that the line first meets the left bank of the Sirba whereas Bossébangou is situated on the right bank, I cannot share the Court's interpretation. The verb "reach" clearly signifies that one arrives at a given point. If the text had said that the line "reaches the Sirba", without any further information, this would have meant that the line stopped as soon as it arrived at the river, thus on its left bank, without going any further and without crossing the river. This theory can be dismissed since, as the Court recalls, the text later states that the line cuts the Sirba "again". In order to do so, it must have cut it previously. Can the line have cut halfway across the Sirba at Bossébangou, as the Court contends? No, because the text states that the line "reach[es] the River Sirba at Bossébangou" (not "simply" the Sirba, not the Sirba "at the level of" Bossébangou, which would have been imprecise, but the Sirba "at Bossébangou"). For the line to reach the Sirba at Bossébangou, it must, therefore, continue as far as the right bank of the river, where that village is located. Thus, in order to reach that location, the line must have crossed (and will cross again later) the river completely.

2. The Court's approach

Under the strict terms of the Special Agreement, the Court must apply the 1927 *Arrêté* and the 1960 IGN map in accordance with the established procedures. In the present case, however, the Court has introduced an additional element in its approach, observing that

> "there is no evidence before the Court that the River Sirba in the area of Bossébangou was attributed entirely to one of the two colonies. In this regard, the Court notes that the requirement concerning access to water resources of all the people living in the riparian villages is better met by a frontier situated in the river than on one bank or the other." (Para. 101.)

While the Court's concern is easy to understand and the inclination to share it natural, there is, however, no avoiding the fact that, by advancing such a ground based on considerations of equity, in order better to justify its choice of the median line of the Sirba, the Court goes beyond what is asked of it, which is to apply the *Arrêté* or, should the latter not suffice, the 1960 IGN map. This is all that is allowed under the terms of the Special Agreement.

However, the difficulty here is that, in my eyes, the Court has not set out its position clearly. By stating that "[t]he use of the verb 'reach' *('atteindre') . . . does not suggest* that the frontier line crosses the Sirba

sont de moi), elle laisse entendre qu'une forme d'incertitude demeurait quant aux termes de l'arrêté ou quant à l'interprétation qu'elle en donnait. Elle n'a cependant pas considéré que cette incertitude était constitutive d'une insuffisance de l'arrêté et elle a au contraire estimé que, ainsi compris, l'arrêté de 1927 pouvait fonder sa décision en faveur de la ligne médiane qui, sans que ce soit dit expressément, était dès lors une limite équitable.

La Cour aurait pu aussi tirer une conséquence différente de cette incertitude et considérer qu'elle rendait l'arrêté «insuffisant», nécessitant de recourir à la carte IGN de 1960. Mais la solution aurait alors été toute autre. La carte aurait en effet indiqué que la rivière est «complètement», et non pas partiellement, franchie puisque quatre croisillons figurant la frontière en barrent le cours, de la rive gauche à la rive droite, et placent ainsi formellement le point d'arrivée de la ligne sur la rive droite, à quelques centaines de mètres de Bossébangou. L'interprétation de l'arrêté par la Cour semble donc différer de la lecture faite par les cartographes de l'IGN.

B. Quant à la remontée du cours de la Sirba

Passé le point d'aboutissement de la ligne frontière à la Sirba à Bossébangou, le tracé va se poursuivre en remontant le cours de la rivière. Je conviens bien volontiers que l'arrêté est avare de précisions sur le tracé de cette longue portion qui s'étend des alentours de Bossébangou jusqu'à l'intersection de la rive droite de la Sirba avec le parallèle de Say. Selon l'arrêté, après avoir atteint la rivière Sirba à Bossébangou, la ligne «remonte presque aussitôt vers le nord-ouest laissant au Niger, sur la rive gauche de cette rivière, un saillant comprenant les villages de Alfassi, Kouro, Tokalan, Tankouro; puis, revenant au sud, elle coupe de nouveau la Sirba à hauteur du parallèle de Say».

En vue de conforter son choix d'un point d'aboutissement de la ligne permettant une remontée du cours de la Sirba selon une ligne médiane, la Cour observe que

> «si le point d'aboutissement de la frontière était situé sur la rive droite de la Sirba près de Bossébangou, la ligne devrait «couper» une deuxième fois la Sirba à un endroit intermédiaire pour passer, cette fois, de la rive droite à la rive gauche avant de la «couper à nouveau» dans l'autre sens. Or, rien de semblable n'est énoncé dans l'arrêté.» (Par. 101.)

A vrai dire, ce qui selon la Cour vaut, en matière de silence du texte, pour une traversée depuis la ligne médiane de la rivière seulement (par. 102), vaudrait tout autant à mon sens pour une traversée totale de rive à rive. A cet égard, il est constant que, à un moment donné, la ligne va devoir quitter la Sirba pour laisser au Niger le saillant des quatre villages (qui n'ont pas tous été identifiés). Même si, en effet, l'arrêté ne dit pas expressément que la Sirba est traversée, le passage de la rive droite à

completely" (emphasis added), it implies that some uncertainty remained as to the terms of the *Arrêté* and the Court's interpretation of those terms. However, the Court did not consider that that uncertainty constituted a situation in which the *Arrêté* did not suffice and, in fact, it was of the opinion that, understood in that way, the 1927 *Arrêté* could form the basis of its decision in favour of the median line, which was thus, although not expressly stated, an equitable boundary.

The Court could also have drawn a different conclusion from that uncertainty and considered that it amounted to the *Arrêté* "not sufficing" and that recourse to the 1960 IGN map was necessary. However, the solution would then have been completely different. The map would in fact have indicated that the river is crossed "completely", and not partially, since four crosses representing the frontier cut across it from the left bank to the right bank and thus categorically place the point of arrival of the line on the right bank, a few hundred metres from Bossébangou. The Court's interpretation of the *Arrêté* therefore seems to differ from that of the IGN cartographers.

B. Turning Back up the Sirba

From the endpoint of the frontier line at the Sirba at Bossébangou, the line continues upstream, following the course of the river. I readily acknowledge that the *Arrêté* lacks any detail about this lengthy portion of the line, which stretches from the vicinity of Bossébangou as far as the point where the right bank of the Sirba intersects the Say parallel. According to the *Arrêté*, having reached the River Sirba at Bossébangou, the line "almost immediately turns back up towards the north-west, leaving to Niger, on the left bank of that river, a salient which includes the villages of Alfassi, Kouro, Tokalan, and Tankouro; then, turning back to the south, it again cuts the Sirba at the level of the Say parallel".

With a view to reinforcing its choice of endpoint, which sees the frontier line turn back up along the median line of the Sirba, the Court observes that

> "if the endpoint of the frontier were situated on the right bank of the Sirba close to Bossébangou, the line would have to 'cut' the Sirba a second time at an intermediate location in order, this time, to cross from the right bank to the left bank before 'cutting it again' in the other direction. But nothing of that nature is mentioned in the *Arrêté*." (Para. 101.)

In fact, with respect to the silence of the text, what the Court sees as justification for the frontier crossing only as far as the median line of the river (para. 102) could, in my opinion, just as easily be used to justify a complete crossing from one bank to the other. In this connection, it is established that, at a given point, the line must leave the Sirba, in order to leave to Niger the salient which includes the four villages (which have not all been identified). Even though the *Arrêté* does not in fact explicitly

la rive gauche est une conséquence logique et nécessaire de l'obligation de laisser les villages en question au Niger. Si la Sirba n'était pas de nouveau traversée, les villages deviendraient burkinabés.

Au total, certes l'arrêté ne dit rien, mais le fait même de la traversée se déduit de la question du saillant des quatre villages. Quant à la nature de la traversée (partielle ou totale), elle se déduit du point déterminé à Bossébangou (milieu de la rivière ou rive droite de celle-ci). L'élément restant inconnu est l'emplacement de cette traversée au sujet de laquelle l'arrêté est muet, donc insuffisant. Ce qui nécessite de recourir à la carte IGN de 1960. Celle-ci indique le point de traversée aux coordonnées 13° 20′ 01,8″ de latitude nord ; 01° 07′ 29,3″ de longitude est.

Il convient ici de remarquer que, sur la carte IGN de 1960, ce point est marqué de trois croisillons qui traversent la totalité de la Sirba, d'une rive à l'autre, exactement de la même manière qu'à Bossébangou où, comme il a été dit plus haut, quatre croisillons traversaient la rivière d'une rive à l'autre.

Entre ces deux points de traversée de la rivière, la carte fait figurer les croisillons sur la rive droite de la rivière Sirba, ce qui semble bien signifier qu'elle retient une délimitation à la rive droite.

Telles sont les raisons pour lesquelles je considère pour ma part que mon interprétation de l'arrêté conduit à la délimitation à la rive droite de la Sirba.

Cette position m'est exclusivement dictée par les termes de l'arrêté tels que, différemment de la Cour, je les interprète (et en étant confirmé dans mon interprétation par les indications figurant sur la carte) et par les exigences du compromis obligeant à appliquer d'abord l'arrêté puis, en cas d'insuffisance de celui-ci, la carte IGN de 1960 et rien d'autre. J'ai bien conscience, comme je l'ai déjà laissé entendre, qu'en termes d'équité cette solution n'est pas satisfaisante. Pour les raisons que j'ai données, je pense qu'elle aurait pourtant dû être choisie et il aurait alors à mon avis convenu que, soit en complétant le texte figurant au paragraphe 112 de l'arrêt, soit en rédigeant un paragraphe distinct y renvoyant, la Cour attirât l'attention des Parties, et plus particulièrement du Burkina Faso, sur la nécessité de prendre en compte les besoins des populations et d'organiser une coopération, de façon à atténuer les éléments peu équitables de sa décision. En toute hypothèse et en se plaçant sur un plan très concret et pratique, si la délimitation à la rive avait ainsi été décidée, on aurait mal imaginé que le Burkina Faso établît une clôture le long de la rive droite de la Sirba empêchant les habitants nigériens de la région de continuer à puiser l'eau de la Sirba ou à y conduire leurs troupeaux comme ils l'ont certainement toujours fait. Quant aux habitants de Bossébangou, probablement les plus nombreux dans cette zone, en tout état de cause, ils auraient eu plein accès à la rivière sur la partie droite (à l'est) du poteau frontière installé sur la rive droite de la Sirba. Au total par conséquent, il est probable que, sur ces quelques dizaines de kilomètres, les populations nigériennes n'au-

state that the Sirba is crossed, the crossing from the right bank to the left bank is a logical and necessary consequence of the obligation to leave the four villages in question to Niger. If the Sirba was not crossed again, the villages would belong to Burkina Faso.

In conclusion, although the *Arrêté* admittedly remains silent, it is possible to deduce from the question of the salient and the four villages that the line crosses the river. As for the nature of that crossing (partial or complete), this can be deduced from the point determined at Bossébangou (middle of the river or its right bank). What remains unknown is the location of that crossing, on which subject the *Arrêté* is silent and thus does not suffice. This calls for recourse to the 1960 IGN map. That map indicates that the line crosses the river at co-ordinates 13° 20′ 01.8″ N and 01° 07′ 29.3″ E.

It should be noted here that, on the 1960 IGN map, that crossing is marked by three crosses, which cut across the Sirba completely, from one bank to the other, in exactly the same way as at Bossébangou, where, as stated above, four crosses cut the river from one bank to the other.

Between those two crossing points, the map shows a series of crosses along the right bank of the River Sirba, which seems to suggest that delimitation occurs along the right bank.

Such are the reasons why I believe that my interpretation of the *Arrêté* calls for delimitation along the right bank of the Sirba.

My position is based solely on the terms of the *Arrêté* as I interpret them (and my interpretation is confirmed by the indications on the map) — an interpretation which is different from that of the Court — and on the provisions of the Special Agreement, which require that the *Arrêté* be applied first, and then, should this not suffice, the 1960 IGN map, and nothing more. I am aware — as I have already indicated — that in terms of equity this solution is not satisfactory. However, for the reasons given, I think that it should have been the solution chosen by the Court, which should, in my opinion, either by adding to the text of paragraph 112 of the Judgment, or by drafting a separate paragraph on that subject, have drawn the attention of the Parties — and the attention of Burkina Faso, in particular — to the obligation to take account of the needs of the populations and to co-operate in order to mitigate the less equitable elements of its decision. In any event and considering the situation in very concrete and practical terms, had it been decided to delimit along the river bank in this way, it is difficult to imagine Burkina Faso establishing a fence along the right bank of the Sirba, preventing Niger inhabitants in the area from continuing to draw water from the Sirba and from watering their herds at the river, as doubtless they always have done. With respect to the inhabitants of Bossébangou, probably the largest population in that area, they would in any event have had full access to the river on the right (to the east) of the frontier post installed on the right bank of the Sirba. In conclusion, therefore, it is likely that over these few dozen kilometres, the

raient pas subi d'inconvénients significatifs si la Cour avait adopté une délimitation à la rive plutôt que décidé en faveur de la ligne médiane.

Mais la Cour a opté pour la ligne médiane, et si, en dépit des arguments que je viens d'exposer, j'ai voté en faveur du dispositif de la décision, c'est essentiellement parce que le dispositif porte également sur d'autres portions importantes de la frontière, sur la délimitation desquelles je tenais à marquer mon accord. C'est tout de même aussi parce qu'il m'a semblé que, dans le cas de la rivière Sirba, la stricte application de l'arrêté au sens où je l'ai compris, justifiée comme je l'ai dit sur la seule base du compromis et sans aucune considération d'équité, aboutirait à un résultat marqué d'un excessif formalisme. A mon avis, on touche ici du doigt la limite de l'*uti possidetis* et le caractère «décalé» de son application aux situations du monde actuel. Dans ce cas précis, l'objet qui était le sien en 1927, puis l'effet stabilisateur qu'il recherchait, et qu'il a pu présenter au moment des indépendances il y a plus d'un demi-siècle, ne sont plus ni l'un ni l'autre adaptés aux besoins d'aujourd'hui, ni même, s'agissant de cette délimitation fluviale, du moment de l'accession à l'indépendance. En effet, en 1927, les enjeux ne se présentaient pas dans les mêmes termes entre deux territoires relevant de la même administration coloniale. La limite ainsi choisie visait avant tout à être commode (il est plus facile de l'identifier à la rive qu'au milieu d'une rivière dont le cours est très variable selon les saisons) sans probablement avoir en vue de possibles difficultés d'accès aux ressources en eau. Je ne pense pas en effet que cet accès pouvait être affecté par une délimitation à l'époque de caractère strictement interne et qui devait laisser intacts des comportements et habitudes d'ailleurs bien antérieurs à l'occupation coloniale consistant à puiser quelques seaux d'eau à la rivière pour les besoins domestiques, profiter de l'humidité des sols à certaines saisons pour y développer des cultures et amener boire les troupeaux appartenant à des populations nomades et semi-nomades allant naturellement et traditionnellement de part et d'autre de la rivière. Exercés à l'époque actuelle, dans le cadre d'une frontière internationale, ces mêmes droits nécessitent en revanche une organisation et des garanties d'exercice qui sont l'enjeu majeur de chaque part d'une ligne qui n'est plus une simple limite administrative interne au sein d'un même ensemble colonial mais une frontière internationale entre deux Etats indépendants et souverains. Certes, il n'existe pas de règle établie à ce sujet, mais il semble cependant que les traités établissant une délimitation à la rive, d'ailleurs peu fréquents, aient été plutôt conclus à des époques éloignées et ne répondent plus guère à la pratique actuelle qui retient de préférence soit le thalweg soit la ligne médiane, selon le caractère navigable ou non du cours d'eau.

(*Signé*) Yves DAUDET.

Niger populations would not have encountered any significant problems had the Court opted for delimitation along the river bank rather than deciding in favour of the median line.

The Court, however, did opt for the median line, and although I voted in favour of this part of the operative clause — in spite of the arguments which I have just set out — I did so mainly because the clause also covers other important portions of the frontier, in respect of which I wished to record my agreement. I did so as well because it seemed to me that, in the case of the River Sirba, a strict application of the *Arrêté*, in accordance with my understanding thereof, which, I have said, is based solely on the Special Agreement and without any considerations of equity, would create an unduly formalistic result. In my opinion, this demonstrates the limits of *uti possidetis*, the application of which is not always in keeping with present-day situations. In this particular case, neither its object in 1927, nor the later stabilizing effect which it sought and was able to provide at the time of the two States' accession to independence more than half a century ago, is suited to today's needs, nor were they, as far as the river delimitation is concerned, at the time of independence. In effect, in 1927, the challenges posed by a boundary between two territories within the same administrative colony were not the same. The boundary chosen at that time was aimed above all at convenience (it is easier to identify a boundary along the bank of a river than in the middle of a river, which varies significantly according to the season) and, in all likelihood, the possibility of difficulties of access to the water resources was not even considered. Indeed, I do not think that such access could be affected by delimitation at that time, since delimitation was strictly internal and not intended to interfere with behaviour and customs which, moreover, dated back to well before the colonial occupation, including drawing water from the river for domestic purposes, taking advantage of the moisture in the soil in certain seasons to grow crops and using the river to water the herds of the nomadic and semi-nomadic populations who have traditionally roamed freely on either side of the river. On the other hand, those same rights exercised today, in the context of an international frontier, must be articulated and safeguarded, and pose the biggest challenge along every part of the line, which is no longer a mere administrative and internal boundary within a single colonial territory, but an international frontier between two independent and sovereign States. While there is no established rule on this subject, it would seem, however, that those treaties which establish delimitation along the bank, of which, moreover, there are very few, were concluded a long time ago and no longer reflect current practice, in which the use of either the thalweg or the median line is preferred, depending on whether or not the water course is navigable.

(Signed) Yves DAUDET.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

ORDER OF 17 APRIL 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

JONCTION D'INSTANCES

ORDONNANCE DU 17 AVRIL 2013

Official citation:
Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua), Joinder of Proceedings, Order of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 166

Mode officiel de citation:
Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), jonction d'instances, ordonnance du 17 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 166

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071158-6

Sales number
N° de vente: **1043**

17 APRIL 2013

ORDER

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

JONCTION D'INSTANCES

17 AVRIL 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
17 April
General List
No. 150

17 April 2013

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, DUGARD; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 47 of the Rules of Court,

Makes the following Order:

Whereas:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 18 November 2010, the Government of the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") instituted proceedings against the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") in the case concerning

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
17 avril
Rôle général
n° 150

17 avril 2013

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

JONCTION D'INSTANCES

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, M^mes^ XUE, DONOGHUE, M. GAJA, M^me^ SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. GUILLAUME, DUGARD, *juges* ad hoc; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 de son Statut et l'article 47 de son Règlement,

Rend l'ordonnance suivante:

Considérant que:

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 18 novembre 2010, le Gouvernement de la République du Costa Rica (ci-après le «Costa Rica») a introduit contre le Gouvernement de la République du Nicaragua (ci-après le «Nicaragua») une instance en l'affaire relative à *Certaines*

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua)* (hereinafter referred to as the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case) for "the incursion into, occupation of and use by Nicaragua's army of Costa Rican territory", contending, in particular, that Nicaragua had "in two separate incidents, occupied the territory of Costa Rica in connection with the construction of a canal across Costa Rican territory . . . and certain related works of dredging on the San Juan River". Costa Rica alleged breaches by Nicaragua of its obligations towards Costa Rica under a number of treaty instruments and other applicable rules of international law, as well as under certain arbitral and judicial decisions. In this regard, Costa Rica refers to the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States; the Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua of 15 April 1858 (hereinafter the "1858 Treaty of Limits"), namely, Articles I, II, V and IX; the arbitral award issued by the President of the United States of America, Grover Cleveland, on 22 March 1888 (hereinafter the "Cleveland Award"); the first and second arbitral awards rendered by Edward Porter Alexander dated respectively 30 September 1897 and 20 December 1897 (hereinafter the "Alexander Awards"); the 1971 Convention on Wetlands of International Importance (hereinafter the "Ramsar Convention"); and the Judgment of the Court of 13 July 2009 in the case concerning the *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)*.

2. In its Application, Costa Rica invokes, as a basis for the jurisdiction of the Court, Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed at Bogotá on 30 April 1948 (hereinafter the "Pact of Bogotá"). In addition, Costa Rica seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration it made on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute, as well as on the declaration which Nicaragua made on 24 September 1929 (and amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court.

3. On 18 November 2010, having filed its Application, Costa Rica also submitted a Request for the indication of provisional measures, pursuant to Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73 to 75 of the Rules of Court.

4. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Registrar communicated a signed copy of the Application forthwith to the Government of Nicaragua; and, under paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the filing of the Application.

5. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of the Rules of Court, the Registrar addressed to States parties to the Pact of Bogotá and to the Ramsar Convention the notifications provided for in

activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) (ci-après l'«affaire *Costa Rica c. Nicaragua*»), à raison de «l'incursion en territoire costa-ricien de l'armée nicaraguayenne, [de] l'occupation et [de] l'utilisation d'une partie de celui-ci», alléguant notamment que le Nicaragua avait, «à l'occasion de deux incidents distincts, ... occupé le sol costa-ricien dans le cadre de la construction d'un canal à travers le territoire du Costa Rica ... et de certaines activités connexes de dragage menées dans le fleuve San Juan». Le Costa Rica fait grief au Nicaragua d'avoir manqué à des obligations lui incombant à son égard au titre de plusieurs instruments et autres règles de droit international applicables, ainsi que de certaines décisions arbitrales et judiciaires. Le Costa Rica invoque ainsi: la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains; le traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua du 15 avril 1858 (ci-après le «traité de limites de 1858»), et plus spécifiquement ses articles I, II, V et IX; la sentence arbitrale rendue le 22 mars 1888 par le président des Etats-Unis d'Amérique Grover Cleveland (ci-après la «sentence Cleveland»); les première et deuxième sentences arbitrales rendues par Edward Porter Alexander en date, respectivement, du 30 septembre et du 20 décembre 1897 (ci-après les «sentences Alexander»); la convention de 1971 relative aux zones humides d'importance internationale (ci-après la «convention de Ramsar»); et l'arrêt rendu par la Cour le 13 juillet 2009 en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*.

2. Dans sa requête, le Costa Rica invoque comme base de compétence de la Cour l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé à Bogotá le 30 avril 1948 (ci-après le «pacte de Bogotá»). Le Costa Rica entend également fonder la compétence de la Cour sur sa déclaration faite le 20 février 1973 en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ainsi que sur la déclaration que le Nicaragua a faite le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (puis modifiée le 23 octobre 2001) et qui, aux termes du paragraphe 5 de l'article 36 du Statut de la présente Cour, est considérée, pour la durée lui restant à courir, comme comportant acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour.

3. Le 18 novembre 2010, après avoir déposé sa requête, le Costa Rica a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires fondée sur l'article 41 du Statut de la Cour et les articles 73 à 75 de son Règlement.

4. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier a immédiatement communiqué au Gouvernement du Nicaragua une copie signée de la requête; en application du paragraphe 3 du même article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés du dépôt de la requête.

5. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé aux Etats parties au pacte de Bogotá et à la convention de Ramsar les notifications prévues au paragraphe 1 de

Article 63, paragraph 1, of the Statute. In accordance with the provisions of Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar moreover addressed to the Organization of American States the notification provided for in Article 34, paragraph 3, of the Statute. The Organization of American States indicated that it did not intend to submit any observations in writing under Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court.

6. Since the Court includes no judge of the nationality of the Parties upon the Bench, each of them, in exercise of the right conferred by Article 31, paragraph 3, of the Statute, chose a judge *ad hoc* in the case. Costa Rica chose Mr. John Dugard, and Nicaragua chose Mr. Gilbert Guillaume.

7. By an Order of 8 March 2011, the Court indicated certain provisional measures to both Parties.

8. By an Order of 5 April 2011 the Court fixed 5 December 2011 and 6 August 2012 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Costa Rica and a Counter-Memorial by Nicaragua. Costa Rica's Memorial was duly filed within the time-limit so prescribed.

9. On 22 December 2011, Nicaragua instituted proceedings against Costa Rica in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* (hereinafter referred to as the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case). In its Application, Nicaragua stated that the case relates to "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", contending, in particular, that Costa Rica was carrying out major works along most of the border area between the two countries along the San Juan River, namely the construction of a road, with grave environmental consequences. Nicaragua also reserved the right to request that the proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case and the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case be joined.

10. Nicaragua filed its Counter-Memorial in the present case on 6 August 2012, within the time-limit fixed for that purpose in the Court's Order of 5 April 2011. That pleading included four counter-claims. Nicaragua stated in the Counter-Memorial that,

> "with the filing of its counter-claims . . . including its claim based on the harm caused to the San Juan de Nicaragua River caused by the construction of this road and particularly, on its navigability, a discussion of the joinder of the cases [became] more opportune".

11. At a meeting held by the President with representatives of the Parties on 19 September 2012, the Parties agreed not to request the Court's authorization to file a reply and a rejoinder in the present case. At the same meeting the Co-Agent of Costa Rica raised certain objections to the admissibility of the first three counter-claims contained in the Counter-Memorial of Nicaragua. These objections were confirmed in a letter from the Co-Agent of Costa Rica dated 19 September 2012.

l'article 63 du Statut. Conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, le greffier a en outre adressé à l'Organisation des Etats américains la notification prévue au paragraphe 3 de l'article 34 du Statut. L'Organisation des Etats américains a indiqué qu'elle n'entendait pas présenter d'observations écrites en vertu du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement.

6. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévalue du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. Le Costa Rica a désigné M. John Dugard et le Nicaragua, M. Gilbert Guillaume.

7. Par ordonnance du 8 mars 2011, la Cour a indiqué certaines mesures conservatoires à l'intention des deux Parties.

8. Par ordonnance du 5 avril 2011, la Cour a fixé au 5 décembre 2011 et au 6 août 2012, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire par le Costa Rica et d'un contre-mémoire par le Nicaragua. Le mémoire du Costa Rica a été dûment déposé dans le délai ainsi fixé.

9. Le 22 décembre 2011, le Nicaragua a introduit contre le Costa Rica une instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* (ci-après l'«affaire *Nicaragua c. Costa Rica*»). Dans sa requête, le Nicaragua précise que l'affaire a trait à des «atteintes à [s]a souveraineté ... et [à des] dommages importants à l'environnement sur son territoire», soutenant en particulier que le Costa Rica réalise, sur la majeure partie de la frontière entre les deux pays, le long du fleuve San Juan, de vastes travaux visant à construire une route et ayant de graves conséquences pour l'environnement. Le Nicaragua se réserve également le droit de demander la jonction des instances dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* et dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

10. Le Nicaragua a déposé son contre-mémoire en la présente affaire le 6 août 2012, dans le délai fixé à cet effet dans l'ordonnance de la Cour du 5 avril 2011. Cette pièce contient quatre demandes reconventionnelles. Le Nicaragua déclare dans son contre-mémoire que,

> «avec le dépôt de ses demandes reconventionnelles ..., notamment de celle portant sur les dommages causés par la construction de cette route au fleuve San Juan de Nicaragua et plus particulièrement à sa navigabilité, le débat concernant la jonction des deux instances est à présent parfaitement d'actualité».

11. Lors d'une réunion que le président a tenue avec les représentants des Parties le 19 septembre 2012, celles-ci sont convenues de ne pas demander à la Cour d'autoriser le dépôt d'une réplique et d'une duplique en la présente instance. Lors de la même réunion, le coagent du Costa Rica a élevé certaines objections à la recevabilité des trois premières demandes reconventionnelles contenues dans le contre-mémoire du Nicaragua. Il a confirmé ces objections dans une lettre datée du même jour.

12. By letters dated 28 September 2012, the Registrar informed the Parties that the Court had decided that the Government of Costa Rica should specify in writing, by 30 November 2012 at the latest, the legal grounds on which it relied in maintaining that the Respondent's first three counter-claims were inadmissible, and that the Government of Nicaragua should then present its own views on the question in writing, by 30 January 2013 at the latest.

13. The written observations of the Republic of Costa Rica were duly filed within the time-limit so prescribed. In these written observations, Costa Rica argued that Nicaragua was "effectively seeking the joinder of the two different cases" pending between both Parties before the Court and that such joinder would be neither timely nor equitable. In particular, Costa Rica contended that the present case concerned the exercise of territorial sovereignty and that, in the absence of the Court's ruling thereon, "Costa Rica [was] prevented from exercising sovereignty over part of its territory", while the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case had a different subject-matter. Costa Rica underlined that, as each of the two cases has its own procedural timetable, the joinder of proceedings would lead to a delay in the resolution of the dispute over territorial sovereignty and would thus constitute a serious prejudice to Costa Rica. Finally, Costa Rica noted that the composition of the Court is different in the two cases.

14. In a letter dated 19 December 2012, accompanying its Memorial in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua again asked the Court to consider the need to join the proceedings in the above-mentioned case and the present case, and requested the Court to decide on this matter in the interests of the administration of justice.

15. By a letter dated 15 January 2013, the Registrar, on the instructions of the President, asked the Government of Costa Rica to inform the Court, by 18 February 2013, of its views on Nicaragua's position regarding the proposed joinder of the proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case and the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

16. The written observations of the Republic of Nicaragua containing its views on the admissibility of the first three counter-claims made in its Counter-Memorial in the present case were duly filed on 30 January 2013, within the time-limit prescribed in the Registrar's letter dated 28 September 2012. Nicaragua stated that the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case and the present case "involve the same Parties and are tightly connected both in law and in fact" and that there was "therefore no reason why they could not be joined". It requested the Court to "decide the joinder of the proceedings" in the two cases in accordance with Article 47 of the Rules of Court.

17. By a letter dated 7 February 2013, Costa Rica, with regard to the question of the proposed joinder, stated that the proceedings in the two cases should not be joined for the reasons previously indicated in its written observations on the admissibility of Nicaragua's Counter-Claims, filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case on 30 November 2012. In the

12. Par lettres datées du 28 septembre 2012, le greffier a informé les Parties que la Cour avait décidé que le Gouvernement du Costa Rica devait spécifier par écrit, le 30 novembre 2012 au plus tard, les motifs juridiques sur lesquels il s'appuyait pour soutenir que les trois premières demandes reconventionnelles du défendeur étaient irrecevables, et que le Gouvernement du Nicaragua serait à son tour invité à présenter par écrit ses vues sur la question le 30 janvier 2013 au plus tard.

13. Les observations écrites de la République du Costa Rica ont été dûment déposées dans le délai ainsi fixé. Dans ces observations écrites, le Costa Rica affirme que le Nicaragua «cherche de fait à obtenir la jonction des deux instances» pendantes entre les Parties devant la Cour et qu'une telle jonction ne serait ni opportune au moment présent ni équitable. Il fait notamment valoir que la présente affaire concerne l'exercice de la souveraineté territoriale et que, tant que la Cour n'aura pas statué à cet égard, il «se verra empêché d'exercer sa souveraineté sur une partie de son territoire», tandis que l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* a un objet différent. Le Costa Rica souligne que, chacune des deux affaires ayant son propre calendrier procédural, la jonction d'instances aurait pour effet de retarder le règlement du différend relatif à la souveraineté territoriale et lui porterait ainsi gravement préjudice. Enfin, il fait valoir que la composition de la Cour diffère d'une affaire à l'autre.

14. Dans une lettre datée du 19 décembre 2012 accompagnant son mémoire en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a une nouvelle fois demandé à la Cour d'examiner la nécessité de procéder à la jonction des instances dans l'affaire susvisée et dans la présente espèce, en la priant de se prononcer sur la question dans l'intérêt de l'administration de la justice.

15. Par lettre datée du 15 janvier 2013, le greffier, sur les instructions du président, a demandé au Gouvernement du Costa Rica de faire part à la Cour le 18 février 2013 au plus tard de ses vues sur la position du Nicaragua quant à la jonction d'instances envisagée dans les affaires *Nicaragua c. Costa Rica* et *Costa Rica c. Nicaragua*.

16. Les observations écrites de la République du Nicaragua, exposant ses vues sur la recevabilité des trois premières demandes reconventionnelles présentées dans son contre-mémoire en l'espèce, ont été dûment déposées le 30 janvier 2013, dans le délai prescrit dans la lettre du greffier en date du 28 septembre 2012. Le Nicaragua y déclare que l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* et la présente espèce «opposent les mêmes Parties et sont étroitement liées, tant sur le plan du droit que sur celui des faits», et que «[r]ien ne fait donc obstacle à leur jonction». Il prie la Cour d'«opérer la jonction des instances» dans les deux affaires, en application de l'article 47 de son Règlement.

17. Par lettre datée du 7 février 2013, le Costa Rica s'est de nouveau opposé à la proposition de joindre les instances dans les deux affaires en renvoyant aux raisons précédemment exposées dans ses observations écrites sur la recevabilité des demandes reconventionnelles du Nicaragua, déposées en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* le 30 novembre 2012. Dans

same letter, Costa Rica reiterated its position that it would be neither timely nor equitable to join the proceedings in the two cases. Costa Rica contended that there was no close connection between the two cases such as might justify a joinder. In particular, according to Costa Rica, the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case concerns an area which is geographically distant from the road the construction of which is the subject of the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case. Costa Rica argued that "[i]t [was] not sufficient that both cases [were] related — although in very different respects — to the San Juan River, which is more than 205 km in length".

* * *

18. Under Article 47 of its Rules, "[t]he Court may at any time direct that the proceedings in two or more cases be joined". That provision leaves the Court a broad margin of discretion. Where the Court, or its predecessor, has exercised its power to join proceedings, it has done so in circumstances where joinder was consonant not only with the principle of the sound administration of justice but also with the need for judicial economy (see, e.g., *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland, Order of 2 August 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 48*, p. 268; *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Order of 26 April 1968, I.C.J. Reports 1968*, p. 9). Any decision to that effect will have to be taken in the light of the specific circumstances of each case.

19. The two cases here concerned involve the same Parties and relate to the area where the common border between them runs along the right bank of the San Juan River.

20. Both cases are based on facts relating to works being carried out in, along, or in close proximity to the San Juan River, namely the dredging of the river by Nicaragua and the construction of a road along its right bank by Costa Rica. Both sets of proceedings are about the effect of the aforementioned works on the local environment and on the free navigation on, and access to, the San Juan River. In this regard, both Parties refer to the risk of sedimentation of the San Juan River.

21. In the present case and in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the Parties make reference, in addition, to the harmful environmental effect of the works in and along the San Juan River on the fragile fluvial ecosystem (including protected nature preserves in and along the river).

22. In both cases, the Parties refer to violations of the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award, the Alexander Awards and the Ramsar Convention.

23. A decision to join the proceedings will allow the Court to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues

cette lettre, le Costa Rica réaffirme qu'une telle jonction d'instances dans les deux affaires ne serait ni opportune au moment présent ni équitable. Il soutient qu'il n'existe entre les deux affaires aucun lien étroit qui puisse justifier une jonction. En particulier, selon lui, l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* concerne un secteur géographiquement éloigné de la route dont la construction est en cause dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*. Il estime qu'«il ne suffit pas que les deux affaires concernent (quoique de façons très différentes) le fleuve San Juan, qui fait plus de 205 km de long».

* * *

18. Aux termes de l'article 47 de son Règlement, «[l]a Cour peut à tout moment ordonner que les instances dans deux ou plusieurs affaires soient jointes». Cette disposition laisse à la Cour une large marge de discrétion. Lorsqu'elle a exercé son pouvoir de joindre des instances, la Cour, ou sa devancière, l'a néanmoins fait dans des circonstances où une telle jonction était conforme non seulement au principe de bonne administration de la justice, mais aussi aux impératifs d'économie judiciaire (voir par exemple: *Statut juridique du territoire du sud-est du Groënland, ordonnance du 2 août 1932, C.P.J.I. série A/B n° 48*, p. 268; *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), ordonnance du 26 avril 1968, C.I.J. Recueil 1968*, p. 9). Toute décision en ce sens aura à être prise à la lumière des spécificités de chaque cas d'espèce.

19. Les deux affaires dont il s'agit ici opposent les mêmes Parties et portent sur la zone où la frontière commune entre celles-ci suit la rive droite du fleuve San Juan.

20. Elles sont l'une et l'autre fondées sur des faits en rapport avec des travaux exécutés sur le San Juan, le long de ce fleuve ou à proximité immédiate de celui-ci, le Nicaragua se livrant à des activités de dragage du fleuve et le Costa Rica ayant entrepris de construire une route le long de sa rive droite. Les deux instances ont pour objet les conséquences de ces travaux pour la liberté de navigation sur le San Juan et leur incidence sur l'environnement local et l'accès au fleuve. A cet égard, les Parties font l'une et l'autre état d'un risque de sédimentation du San Juan.

21. Dans la présente affaire comme dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, les Parties mettent par ailleurs en avant les conséquences néfastes qu'auraient les travaux menés sur le San Juan ou le long de sa rive pour l'écosystème fragile du fleuve (qui comprend des réserves naturelles protégées).

22. Dans les deux affaires, les Parties font état de violations du traité de limites de 1858, de la sentence Cleveland, des sentences Alexander et de la convention de Ramsar.

23. Une décision de joindre ces instances permettrait à la Cour d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les

raised by the Parties, including any questions of fact or law that are common to the disputes presented. In the view of the Court, hearing and deciding the two cases together will have significant advantages. The Court does not expect any undue delay in rendering its Judgment in the two cases.

24. In view of the above, the Court, in conformity with the principle of the sound administration of justice and with the need for judicial economy, considers it appropriate to join the proceedings in the present case and in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case.

* * *

25. For these reasons,

THE COURT,

Unanimously,

Decides to join the proceedings in the present case with those in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*;

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this seventeenth day of April, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Costa Rica and the Government of the Republic of Nicaragua, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Order.

(Initialled) P.T.
(Initialled) Ph.C.

Parties, qui sont liés les uns aux autres, et notamment toutes questions de droit ou de fait communes aux deux différends qui lui ont été soumis. Selon la Cour, le fait d'entendre et de trancher les deux affaires ensemble présenterait de nombreux avantages. La Cour n'escompte pas qu'une telle décision retarderait indûment la procédure au terme de laquelle elle rendra son arrêt dans les deux affaires.

24. Compte tenu de ce qui précède, la Cour, conformément au principe de bonne administration de la justice et aux impératifs d'économie judiciaire, estime approprié de joindre les instances dans la présente affaire et dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*.

* * *

25. Par ces motifs,

LA COUR,

A l'unanimité,

Décide de joindre l'instance dans la présente affaire à celle dans l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* ;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-sept avril deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Costa Rica et au Gouvernement de la République du Nicaragua.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion individuelle.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-3
II. "Implied" and "Inherent Powers" Revisited: Some Precisions	4-6
III. *Kompetenz Kompetenz/La Compétence de la Compétence*, Inherent to the Exercise of the International Judicial Function	7-9
IV. The Sound Administration of Justice, and Joinders *avant la lettre*	10-12
V. The Idea of Justice Guiding the Sound Administration of Justice	13-18
VI. The Sound Administration of Justice and the Procedural Equality of the Parties	19-23
VII. Epilogue: Final Considerations	24-27

*

I. Introduction

1. I have concurred with my vote to the adoption by the International Court of Justice (ICJ) of its Order of today, 17 April 2013, whereby it decides to join the proceedings in the present case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* with the proceedings in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*. The *ratio decidendi* in the present decision of the Court (paras. 19-23) is clear; yet, it touches on foundations which have not been examined or developed by the Court in the present Order, and to which I attach great importance. I feel thus obliged to leave on the records my reflections thereon, in support of my personal position on the matter.

2. I shall, first, address the issue of "implied" and "inherent powers", so as to provide some precisions in respect of the exercise of the international judicial function. Secondly, I shall dwell upon the issue of the

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. INTRODUCTION	1-3
II. QUELQUES PRÉCISIONS SUR LES POUVOIRS «IMPLICITES» ET «INHÉRENTS»	4-6
III. LA COMPÉTENCE DE LA COMPÉTENCE (*KOMPETENZ KOMPETENZ*) EST INHÉRENTE À L'EXERCICE DE LA FONCTION JUDICIAIRE INTERNATIONALE	7-9
IV. LA BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE ET LES JONCTIONS ORDONNÉES AVANT LA LETTRE	10-12
V. LA JUSTICE EN TANT QU'ELLE DOIT PRÉSIDER À LA BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE	13-18
VI. LA BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE ET L'ÉGALITÉ PROCÉDURALE ENTRE LES PARTIES	19-23
VII. ÉPILOGUE: CONSIDÉRATIONS FINALES	24-27

*

I. INTRODUCTION

1. J'ai voté en faveur de l'adoption de l'ordonnance par laquelle la Cour internationale de Justice a décidé ce jour, 17 avril 2013, de joindre l'instance dans la présente affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* à l'instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*. La *ratio decidendi* de la présente décision de la Cour est claire (par. 19-23); toutefois, cette décision touche certaines questions fondamentales que la Cour n'a pas examinées ou développées, et auxquelles j'attache une importance considérable. J'estime donc devoir faire état des réflexions qui sous-tendent ma position personnelle à cet égard.

2. J'examinerai, premièrement, la question des pouvoirs «implicites» et «inhérents» afin d'apporter certaines précisions sur l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Deuxièmement, je m'arrêterai sur la

Kompetenz Kompetenz/la compétence de la compétence, inherent to the exercise of the international judicial function. Thirdly, I shall review the sound administration of justice, and focus attention on joinders effected by the Hague Court (PCIJ and ICJ) *avant la lettre*. Fourthly, I shall consider what I perceive as the idea of justice guiding the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*. And fifthly, I shall examine the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* and the procedural equality of the parties. The way will then be paved for the presentation, in the epilogue, of my brief final considerations.

3. It is not my intention, in the following consideration of these issues, to be exhaustive; I could hardly be so, writing this separate opinion, as I have been, under the merciless and unnecessary pressure of time. I do so, struggling stubbornly against time, moved by a sense of duty, and endeavouring to provide the reasoning which I can hardly find in the present Order in support of the decision taken. The *ratio decidendi*, yes, it is in the Order, but I cannot behold therein the *obiter dicta* supporting it. As I have concurred with the Court's decision in the present Order, I feel bound to take the care to elaborate on the foundations of the matter dealt with, the way I perceive and conceive them.

II. "Implied" and "Inherent Powers" Revisited: Some Precisions

4. May I begin by making a brief incursion, for a specific purpose, into the law of international organizations, which — may I observe *in passim* — marks its discreet presence in the present Order (paras. 1-2 and 5). With the rise of international organizations, the conceptions of "inherent powers" as well as "implied powers" took shape in that context, with the contribution of the case law of the ICJ. One year after the Advisory Opinion of the ICJ in respect of *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter)* (of 20 July 1962), the doctrinal formulation of F. Seyersted (1963) found the light of the day[1], invoking the "inherent powers" of the UN, and seeking to demonstrate them, by means of an arguable analogy — which promptly attracted criticisms — with the legal position of States.

5. After all, the ICJ itself had clarified, in its celebrated *obiter dictum* in the Advisory Opinion on *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations* (of 11 April 1949), that while the State is endowed with the totality of rights and duties recognized by international law, the rights and duties of an entity such as the UN ought to depend on the purposes and functions, specified or implicit in their constitutive docu-

[1] F. Seyersted, *Objective International Personality of Intergovernmental Organizations*, Copenhagen, 1963, pp. 28-29, 35-36, 40, 45-46.

question de la compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*), qui est inhérente à l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Troisièmement, j'examinerai celle de la bonne administration de la justice en m'intéressant particulièrement aux jonctions d'instances ordonnées par la Cour et par sa devancière avant la lettre. Quatrièmement, j'exposerai ma conception de l'idée de justice en tant qu'elle doit présider à la bonne administration de la justice et, cinquièmement, j'examinerai cette notion sous l'angle de l'égalité procédurale entre les parties. J'en arriverai ainsi, pour conclure, à un bref exposé de mes réflexions finales.

3. Je ne prétends pas être exhaustif dans mon analyse de ces questions; je ne le pourrais guère, ayant été inutilement mais impitoyablement pressé par le temps en rédigeant la présente opinion individuelle. Je l'ai rédigée, au prix d'une rude course contre la montre, mû par un sens du devoir, et pour tâcher d'exposer les motifs que je ne trouve guère dans la présente ordonnance à l'appui de la décision prise. La *ratio decidendi*, elle, y est exposée, mais les *obiter dicta* sont introuvables. Ayant souscrit à la décision rendue par la Cour dans la présente ordonnance, je me sens tenu d'examiner le fond de la question tel que je le perçois et le conçois.

II. Quelques précisions sur les pouvoirs «implicites» et «inhérents»

4. Je commencerai par faire une brève incursion, pour une raison précise, dans le droit des organisations internationales, qui (soit dit en passant) manifeste subtilement sa présence dans la présente ordonnance (par. 1, 2 et 5). C'est en effet dans le contexte de l'avènement des organisations internationales que les notions de pouvoirs «inhérents» et «implicites» ont vu le jour, aidées en cela par la jurisprudence de la Cour. C'est ainsi que, un an après son avis consultatif (du 20 juillet 1962) relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, apparaissait dans la doctrine la formule de F. Seyersted (en 1963)[1], qui invoquait les «pouvoirs inhérents» de l'Organisation des Nations Unies et tentait d'en démontrer l'existence au moyen d'une analogie contestable — et rapidement critiquée — avec le statut juridique des Etats.

5. Après tout, la Cour elle-même avait précisé par un célèbre *obiter dictum*, dans son avis consultatif (du 11 avril 1949) sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, que, si les Etats étaient investis de tous les droits et devoirs reconnus par le droit international, les droits et devoirs d'une entité telle que l'Organisation des Nations Unies étaient en revanche fonction des buts et attributions établis dans son instrument

[1] F. Seyersted, *Objective International Personality of Intergovernmental Organizations*, Copenhague, 1963, p. 28-29, 35-36, 40, 45-46.

ments and developed in practice[2]. The ICJ thus espoused to the doctrine of "implied powers"[3], surely distinct from that of "inherent powers", inspired in an analogy with comparative constitutional law.

6. While the doctrinal construction of "implied powers" was intended to set up limits to powers transcending the letter of constitutive charters — limits found in the purposes and functions of the international organization at issue[4] — the doctrinal construction of "inherent powers", quite distinctly, was intended to assert the powers of the juridical person at issue for the accomplishment of its goals, as provided for in its constitutive charter. The point I wish here to make is that the same expression — "inherent powers" — has at times been invoked in respect of the operation of international judicial entities; yet, though the expression is the same, its rationale and connotation are different, when it comes to be employed by reference to international tribunals. Another precision is here called for, for a proper understanding of the operation of these latter. Understanding and operation go hand in hand: *ad intelligendum et ad agendum*.

III. *Kompetenz Kompetenz*/*La Compétence de la Compétence*, Inherent to the Exercise of the International Judicial Function

7. International tribunals, to start with, are endowed with competence to resolve any controversy raised with regard to their own jurisdictions: this amounts to a basic principle of international procedural law[5]. As master of its own jurisdiction, the international tribunal concerned has the *compétence de la compétence* (*Kompetenz Kompetenz*). Such power of determination is inherent to every contemporary international tribunal, responding to an imperative of juridical security: it goes without saying that the determination of the scope of its own jurisdiction belongs to the international tribunal concerned, as it cannot be left in the hands, and at the mercy, of the contending parties. In any circumstances, the international tribunal concerned is master of its own jurisdiction[6].

8. International tribunals, as courts of law, judicial entities, stand on a firmer ground than arbitral tribunals, in so far as the determination of

[2] *I.C.J. Reports 1949*, p. 180.

[3] Cf. also, subsequently, its Advisory Opinion of 13 July 1954, on the *Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal*, wherein the ICJ again dwelt on the doctrine of "implied powers".

[4] Thereby not attributing *carte blanche* to this latter; cf. Rahmatullah Khan, *Implied Powers of the United Nations*, Delhi/Bombay/Bangalore, Vikas Publishing, 1970, pp. 1-222.

[5] IACtHR, case of *Hilaire, Benjamin and Constantine and Others* v. *Trinidad and Tobago* (preliminary objections, judgment of 1 September 2001), separate opinion of Judge A. A. Cançado Trindade, paras. 2 and 15.

[6] IACtHR, case of *Barrios Altos* v. *Peru* (judgment of 14 March 2001), concurring opinion of Judge A. A. Cançado Trindade, para. 2.

constitutif, de manière expresse ou implicite, et de leur évolution dans la pratique[2]. La Cour avait ainsi fait sienne la doctrine des «pouvoirs implicites»[3], évidemment distincte de celle des «pouvoirs inhérents», qui est inspirée d'une analogie avec le droit constitutionnel comparé.

6. Si la notion de «pouvoirs implicites» a été introduite dans la doctrine pour poser des limites aux pouvoirs transcendant la lettre des instruments constitutifs — limites tenant aux buts et fonctions de l'organisation internationale concernée[4] —, la notion de «pouvoirs inhérents» l'a été dans un tout autre but, à savoir établir les pouvoirs de la personne juridique concernée pour lui permettre d'atteindre ses objectifs, tels qu'énoncés dans son instrument constitutif. Ce que je tiens à souligner par là, c'est que cette expression même de «pouvoirs inhérents» a parfois été appliquée au fonctionnement des entités judiciaires internationales; or, si l'expression est la même, sa raison d'être et sa connotation sont différentes lorsqu'il s'agit de juridictions internationales. Une autre précision s'impose ici, pour bien comprendre le fonctionnement de celles-ci. Comprendre et agir sont comme l'avers et le revers d'une même médaille: *ad intelligendum et ad agendum.*

III. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) est inhérente à l'exercice de la fonction judiciaire internationale

7. Pour commencer, les juridictions internationales ont compétence pour trancher tout différend concernant leur propre compétence: il s'agit là d'un principe fondamental du droit international procédural[5]. Maîtresses de leur propre compétence, elles ont la compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*). Ce pouvoir d'appréciation, qui est inhérent à toute juridiction internationale moderne, répond à un impératif de sécurité juridique: il va sans dire qu'il appartient à chaque juridiction internationale de déterminer l'étendue de sa propre compétence, cette appréciation ne pouvant être laissée au soin des parties en litige, et à leur entière discrétion. En toutes circonstances, la juridiction internationale est maîtresse de sa propre compétence[6].

8. Les juridictions internationales, en tant que cours de justice, en tant qu'entités judiciaires, ont, quant à l'appréciation de leur compétence, les

[2] *C.I.J. Recueil 1949*, p. 180.

[3] Voir également son avis consultatif ultérieur du 13 juillet 1954 sur l'*Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, dans lequel la Cour s'arrêta une nouvelle fois sur la doctrine des «pouvoirs implicites».

[4] Cette organisation n'avait donc pas carte blanche; voir Rahmatullah Khan, *Implied Powers of the United Nations*, Delhi/Bombay/Bangalore, Vikas Publishing, 1970, p. 1-222.

[5] Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Hilaire, Benjamin et Constantine et autres c. Trinité-et-Tobago* (exceptions préliminaires, arrêt du 1er septembre 2001), opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade, par. 2 et 15.

[6] Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Barrios Altos c. Pérou* (arrêt du 14 mars 2001), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 2.

their competence is concerned. They are the guardians and masters of their own respective jurisdiction (*jurisdiction, jus dicere*, the prerogative or power to declare the law). In this way, they discard permissive practices (remnant of international arbitrations of the past), and preserve the integrity of their own jurisdiction. Contending parties, on their turn, are bound to comply with their conventional obligations (of a substantive as well as of a procedural nature), so as to secure to the conventional provisions at issue their proper effects in their respective domestic legal orders. This also corresponds to a general principle of law — *ut res magis valeat quam pereat* —, widely known as the principle of effectiveness (of *effet utile*)[7].

9. The *compétence de la compétence* (*Kompetenz Kompetenz*) of international tribunals extends to the interpretation of the provisions of their respective jurisdictional instruments, as well as to the determination of the nature of the controversy at issue and the characterization of its factual context; moreover, the prerogative of international tribunals to determine their own jurisdiction starts at the time they are seized of the disputes at issue[8]. The ICJ itself stated, six decades ago, in its Judgment (of 18 November 1953), in the *Nottebohm* case, that the *compétence de la compétence*

> "assumes particular force when the international tribunal is no longer an arbitral tribunal constituted by virtue of a special agreement between the parties for the purpose of adjudicating on a particular dispute, but is an institution which has been pre-established by an international instrument defining its jurisdiction and regulating its operation and is (...) the principal judicial organ of the United Nations" (*Nottebohm (Liechtenstein* v. *Guatemala), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 119).

IV. The Sound Administration of Justice, and Joinders *avant la lettre*

10. Thus, keeping these precisions in mind, may I briefly recall that the ICJ developed its practice on joinder of proceedings well before the institute of *joinder* was enshrined, in 1978, into the Rules of Court (Article 47)[9].

---

[7] For examples of the preservation, by contemporary international tribunals, of the integrity of their own jurisdiction, cf. A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2nd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2013, pp. 5-10, 29-52, 145-149 and 215.

[8] I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1965, pp. 1-304.

[9] Article 47 of the Rules of Court provides that:

> "The Court may at any time direct that the proceedings in two or more cases be joined. It may also direct that the written or oral proceedings, including the calling of witnesses, be in common; or the Court may, without effecting any formal joinder, direct common action in any of these respects."

mains plus libres que les juridictions arbitrales. Elles sont gardiennes et maîtresses de leur propre juridiction (juridiction venant de *jus dicere*, la prérogative ou le pouvoir de dire le droit). Elles peuvent ainsi écarter les pratiques permissives (réminiscences des arbitrages internationaux du passé) et préserver l'intégrité de leur propre compétence. Les parties en litige, de leur côté, sont tenues de se conformer à leurs obligations conventionnelles (de nature substantielle ou procédurale) afin d'assurer le plein effet des dispositions conventionnelles pertinentes dans leur ordre juridique interne. Il s'agit là encore d'un principe général de droit — *ut res magis valeat quam pereat* —, généralement connu comme le principe de l'effet utile[7].

9. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) permet également aux juridictions internationales d'interpréter les dispositions de l'instrument qui leur confère compétence, de déterminer la nature du différend en cause et d'en définir le contexte factuel; ce pouvoir d'apprécier leur propre compétence leur appartient en outre dès le moment où elles sont saisies du différend[8]. La Cour elle-même déclara il y a soixante ans, dans son arrêt (du 18 novembre 1953) en l'affaire *Nottebohm*, que la compétence de la compétence

> « pren[ait] une force particulière quand le juge international n'[était] plus un tribunal arbitral constitué par l'accord spécial des parties en vue de statuer sur un différend particulier, mais une institution préétablie par un acte international qui en défini[ssait] la compétence et en r[églait] le fonctionnement et ... l'organe judiciaire principal des Nations Unies » (*Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 119).

IV. La bonne administration de la justice et les jonctions ordonnées avant la lettre

10. Ces précisions à l'esprit, je rappellerai brièvement que la Cour a développé sa pratique de la jonction d'instances bien avant d'établir formellement ce mécanisme dans son Règlement en 1978 (article 47)[9]. Elle

---

[7] Pour des exemples de juridictions internationales modernes préservant l'intégrité de leur propre compétence, voir A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2e éd., Belo Horizonte/Brésil, Edit. Del Rey, 2013, p. 5-10, 29-52, 145-149 et 215.

[8] I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1965, p. 1-304.

[9] Selon l'article 47 du Règlement :

> « La Cour peut à tout moment ordonner que les instances dans deux ou plusieurs affaires soient jointes. Elle peut ordonner aussi que les procédures écrites ou orales, y compris la présentation de témoins, aient un caractère commun; ou elle peut, sans opérer de jonction formelle, ordonner une action commune au regard d'un ou plusieurs éléments de ces procédures. »

By then, the Court counted only on a very general provision of its Statute, on its prerogative to deliver Orders for the conduct of the case at issue (Article 48). References can be made to its decisions on joinders in the *South West African* cases (1961), and the *North Sea Continental Shelf* cases (1968)[10]. The joinders effected by the ICJ on those occasions transcended the letter of its *interna corporis*. The Court was guided by its awareness of the sound administration of justice.

11. These two decisions of the ICJ were preceded by three other decisions of its predecessor, the PCIJ, in the cases of *Certain German Interests in Polish Upper Silesia* (1926), the *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland* (1932), and the *Appeals from Certain Judgments of the Hungaro-Czechoslovak Mixed Arbitral Tribunal* (1932). Thus, both the PCIJ and the ICJ ordered the joinder of proceedings *avant la lettre*, despite the absence of an express provision on it in their *interna corporis*. They ordered the joinder as a measure of judicial administration, so as to secure *the sound administration of justice (la bonne administration de la justice)*, well before the institute of joinder was at last inserted, and found its place, in the 1978 ICJ's Rules of Court.

12. In the course of the proceedings, the Court may be faced with a situation which requires from it a decision (at procedural level), even if it does not squarely fit into its *interna corporis*. This has often happened in practice — and the aforementioned decisions are not exhaustive. As early as in 1937, G. Morelli perspicaciously pondered that "[s]ettling a legal dispute means substituting certainty for uncertainty regarding the existing legal situation"[11]. And he added, in his sharp criticism of State voluntarism, that the generation of legal effects cannot be subsumed under the "will" of States, or under what they agree upon *inter se*; legal effects of the international *corpus juris* stand "above the will of States" ("*au-dessus de la volonté des États*")[12].

V. The Idea of Justice Guiding the Sound Administration of Justice (*la bonne administration de la justice*)

13. In recent times, much discussion has taken place as to whether the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* is a maxim or a principle, or whether such a distinction is immaterial[13]. Be

[10] Yet, in the *Fisheries Jurisdiction* cases (1972) and the *Nuclear Test* cases (1973), however, the ICJ decided not to join the proceedings.

[11] G. Morelli, "La théorie générale du procès international", 61 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1937), p. 260 *[translation by the Registry]*.

[12] *Ibid.*, p. 263.

[13] Cf., *inter alia*, e.g., R. Kolb, "Les maximes juridiques en droit international public: questions historiques et théoriques", 32 *Revue belge de droit international* (1999), pp. 407-434; A. Lelarge, "L'émergence d'un principe de bonne administration de la justice internationale dans la jurisprudence internationale antérieure à 1945", 27 *L'observateur des Nations Unies* (2009), pp. 23-51.

ne pouvait alors s'appuyer que sur une disposition très générale de son Statut, qui l'habilitait à rendre les ordonnances nécessaires à la conduite d'une affaire (article 48). C'est ainsi qu'elle ordonna la jonction d'instances dans les affaires du *Sud-Ouest africain* (1961) et dans celles du *Plateau continental de la mer du Nord* (1968)[10]. Allant au-delà du texte de son instrument constitutif, la Cour s'est fondée sur son sens de la bonne administration de la justice.

11. Ces deux décisions de la Cour faisaient suite à trois décisions de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, dans les affaires relatives à *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise* (1926), au *Statut juridique du territoire du sud-est du Groënland* (1932) et à des *Appels contre certains jugements du tribunal arbitral mixte hungaro-tchécoslovaque* (1933). Ainsi, tant la Cour que sa devancière ont ordonné la jonction d'instances avant la lettre, c'est-à-dire alors même que leur instrument constitutif ne contenait aucune disposition expresse à cet égard. Elles l'ont ordonnée comme une mesure d'administratif judiciaire, afin d'assurer la bonne administration de la justice, bien avant que la jonction ne soit finalement établie, et trouve sa place, dans le Règlement de 1978.

12. En cours d'instance, la Cour peut devoir faire face à une situation qui, même si elle n'entre pas exactement dans les prévisions de son instrument constitutif, exige une décision de sa part (sur le plan procédural). Tel a souvent été le cas dans la pratique — les décisions susmentionnées n'en sont que quelques exemples. Dès 1937, G. Morelli eut la sagacité d'écrire que «[r]ésoudre un différend juridique signifi[ait] substituer la certitude à l'incertitude sur la situation juridique existante»[11]. Et, critiquant vivement le volontarisme des Etats, il ajouta que la production d'effets juridiques ne pouvait se rattacher exclusivement à la «volonté» des Etats, ou à des accords entre eux; les effets juridiques du *corpus juris* international étaient «au-dessus de la volonté des Etats»[12].

V. La justice en tant qu'elle doit présider à la bonne administration de la justice

13. Plus récemment, la question de savoir si la bonne administration de la justice constitue une maxime ou un principe, ou si une telle distinction n'a guère d'importance, a été beaucoup débattue[13]. En tout état de cause,

[10] Dans les affaires de la *Compétence en matière de pêcheries* (1972) et dans celles des *Essais nucléaires* (1973), en revanche, la Cour décida de ne pas joindre les instances.

[11] G. Morelli, «La théorie générale du procès international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 61 (1937), p. 260.

[12] *Ibid.*, p. 263.

[13] Voir notamment R. Kolb, «Les maximes juridiques en droit international public: questions historiques et théoriques», *Revue belge de droit international*, vol. 32 (1999), p. 407-434; A. Lelarge, «L'émergence d'un principe de bonne administration de la justice internationale dans la jurisprudence internationale antérieure à 1945», *L'observateur des Nations Unies*, vol. 27 (2009), p. 23-51.

that as it may, if it flourished as a maxim, this latter clearly gave expression to a principle. The proper exercise of the international judicial function requires the blend of logic and experience *(la sagesse et l'expérience)*, deeply-rooted in legal thinking (of comparative domestic law and of international law). Such blend of logic and experience seeks to secure the sound administration of justice. Positivists try in vain to subsume this latter under the *interna corporis* of the international tribunal at issue, in their well-known incapacity to explain anything that transcends the regulatory texts.

14. I have already referred to joinders effected by the ICJ *avant la lettre*, despite the absence of an express provision regulating the matter, and before the institute of joinder was inserted into the Rules of Court (cf. *supra*). In my understanding, the Court did not do so pursuant to an "implied power" ensuing from the regulatory texts, but rather, and more precisely, pursuant to an "inherent power", proper to the exercise of the international judicial function. It is an "inherent power" of the international tribunal concerned to see to it that the procedure functions properly, so that justice is done and is seen to be done. It is an "inherent power" of an international tribunal such as the ICJ to see to it that the procedure operates in a balanced way, ensuring procedural equality and the guarantees of due process, so as to preserve the integrity of its judicial function.

15. The sound administration of justice enables the international tribunal at issue to tackle questions of procedure even if these latter have "escaped" the regulations of its *interna corporis*. It is, in my perception, the idea of an objective justice that, ultimately, guides the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*, in the line of jusnaturalist thinking. The proper pursuit of justice is in conformity with the general principles of law. With the reassuring evolution and expansion of judicial settlement in recent decades, there has been, not surprisingly, an increasing recourse to the maxim *la bonne administration de la justice* — which gives expression to a general principle of law, captured by human conscience[14].

16. Writing at the time of the emergence and consolidation of judicial settlement of international disputes, M. Bourquin pondered that many international controversies pertained to a disagreement, not as to the interpretation or application of positive law *(jus positum)*, but rather as to the value of that law. Accordingly, the exercise of the international judicial function is not — cannot be — limited to a simple application of positive law in the *cas d'espèce*; there is a certain element of creativity

[14] On human conscience — the universal juridical conscience — as the ultimate material source of international law, cf. A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 1st ed., Leiden/The Hague, Martinus Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2010, Chap. VI, pp. 139-161.

s'il s'agissait au départ d'une maxime, cette maxime a clairement donné lieu à un principe. Le bon exercice de la fonction judiciaire internationale exige ce mélange de sagesse et d'expérience qui est si profondément ancré dans la pensée juridique (en droit interne comparé et en droit international). C'est précisément cette alliance qui préside à la bonne administration de la justice, une notion que les positivistes, notoirement incapables d'expliquer quoi que ce soit qui déborde le cadre des textes réglementaires, s'évertuent en vain à rattacher à l'instrument constitutif de la juridiction internationale concernée.

14. J'ai déjà évoqué les jonctions que la Cour a ordonnées avant la lettre, en dépit de l'absence de toute disposition expresse à cet égard, et avant que la jonction ne soit formellement établie dans son Règlement (voir *supra*). A mon sens, la Cour a, ce faisant, agi non pas en vertu d'un «pouvoir implicite» découlant des textes réglementaires, mais bien plutôt en vertu d'un «pouvoir inhérent» propre à l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Une juridiction internationale a le «pouvoir inhérent» d'assurer l'efficacité de la procédure, afin que justice soit rendue et manifestement rendue. Une juridiction internationale telle que la Cour a le «pouvoir inhérent» de faire en sorte que la procédure se déroule de manière équilibrée, en assurant l'égalité procédurale et les garanties d'une procédure régulière, de façon à préserver l'intégrité de sa fonction judiciaire.

15. La bonne administration de la justice suppose que les juridictions internationales puissent régler des questions de procédure même si ces dernières échappent aux prévisions de leur instrument constitutif. Ainsi s'exprime à mon sens l'idée d'une justice objective; c'est précisément cette idée de justice objective qui, en définitive, doit, conformément à la pensée jusnaturaliste, présider à la bonne administration de la justice. Il ne peut y avoir de véritable quête de justice sans respect des principes généraux du droit. La façon dont le règlement judiciaire a, au cours de ces dernières décennies, évolué et gagné en importance (ce dont il y a tout lieu de se féliciter) est allée de pair avec une attention accrue accordée au principe cardinal de la bonne administration de la justice, ce qui n'a rien d'étonnant, celui-ci n'étant que le reflet d'un principe général de droit, appréhendé par la conscience humaine[14].

16. Ecrivant à l'époque où le règlement judiciaire des différends internationaux, jeune encore, était en voie de consolidation, M. Bourquin fit observer que nombre de controverses internationales tenaient à un désaccord non pas sur l'interprétation ou l'application du droit positif (*jus positum*), mais sur la valeur de ce droit. Aussi bien, l'exercice de la fonction judiciaire internationale ne consiste pas simplement à appliquer le droit positif au cas d'espèce, et ne peut se limiter à cela; il comporte

[14] S'agissant de la conscience humaine (la conscience juridique universelle) en tant que source matérielle ultime du droit international, voir A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 1re éd., Leyde/La Haye, Martinus Nijhoff/Académie de droit international de La Haye, 2010, chap. VI, p. 139-161.

inherent to it, and there are always "superior principles of justice" to be kept in mind[15].

17. The proper handling of international procedure is thus endowed with particular relevance. After all, we are here confronted with common sense, which often appears to be the least common of all senses. As to such proper handling of international procedure, for the sake of the realization of justice, M. Bourquin deemed it fit to warn that

> "The quality of procedures is undoubtedly a factor which must be taken into account. The right procedure helps resolve any difficulties. The wrong procedure, on the other hand, does more harm than good. However, a mechanism, even one that is exceptionally well designed, cannot of itself suffice to resolve such an issue. What is required above all here is a certain mindset, one from which we seem, unfortunately, to be far removed. What is required is calm reason; in other words, that simple yet rare thing called common sense."[16]

18. An international tribunal such as the ICJ has the "inherent power" to take *motu propio* the measures necessary to secure the sound administration of justice. In doing so, *ex officio*, the Court is exercising its *compétence de la compétence*, a prerogative which is "essentially inherent in its judicial function"[17]. International legal procedure has a specificity and a dynamics of its own, and general principles of law applicable therein are not to be assumed to be identical, in operation, to those sedimented in national legal systems[18]. Positivists, anyway, do not feel at ease with general principles of law; they thus keep on trying, repetitiously and in vain, to minimize their presence and relevance.

VI. The Sound Administration of Justice and the Procedural Equality of the Parties

19. The sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* is not an isolated illustration of the kind — of the incidence and relevance of a general principle. Other such examples could be recalled,

[15] M. Bourquin, "Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international", 64 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1938), pp. 371, 408 and 422.

[16] *Ibid.*, p. 472.

[17] M. Kawano, "The Administration of Justice by the International Court of Justice and the Parties", *Multiculturalism and International Law — Essays in Honour of Edward McWhinney* (eds. Sienho Yee and J.-Y. Morin), Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, pp. 298-299, and cf. pp. 286 and 293-294.

[18] A word of caution has been uttered as to such an analogy; cf., e.g., H. von Mangoldt, "La comparaison des systèmes de droit comme moyen d'élaboration de la procédure des tribunaux internationaux", 40 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (1980), pp. 554-572.

nécessairement une certaine part de créativité, et doit toujours tenir compte des « principes supérieurs de justice »[15].

17. Savoir veiller au bon déroulement de la procédure internationale revêt donc une importance particulière. Il s'agit après tout d'une question de sens commun, encore que le sens commun semble souvent être le moins commun de tous. S'agissant de cette question du bon déroulement de la procédure internationale en vue de la réalisation de la justice, M. Bourquin estima nécessaire d'émettre cette mise en garde :

> « La qualité des procédures constitue certainement un facteur dont il faut tenir compte. Une bonne procédure facilite la solution des difficultés. Une mauvaise procédure fait, en revanche, plus de mal que de bien. Mais ce n'est pas un mécanisme, même admirablement agencé, qui pourrait régler à lui seul une pareille matière. Ce qu'il faut ici, pardessus tout, c'est un certain état d'esprit, dont nous paraissons malheureusement assez éloignés. Ce qu'il faut, c'est le calme de la raison ; c'est cette chose si simple et pourtant si rare qu'on appelle le bon sens. »[16]

18. Une juridiction internationale telle que la Cour a le « pouvoir inhérent » de prendre de son propre chef les mesures nécessaires pour assurer la bonne administration de la justice. Ce faisant, la Cour exerce *ex officio* sa compétence de la compétence, une prérogative qui est « essentiellement inhérente à sa fonction judiciaire »[17]. La procédure judiciaire internationale présente certaines spécificités et obéit à sa propre dynamique, et les principes généraux du droit qui s'appliquent dans ce contexte ne sauraient être assimilés, dans leur mode de fonctionnement, à ceux qui se sont façonnés dans les systèmes juridiques internes[18]. Or, les positivistes ne sont guère à l'aise avec les principes généraux du droit ; aussi tentent-ils sans cesse, de manière vaine et obstinée, d'en amoindrir la présence et l'importance.

VI. La bonne administration de la justice et l'égalité procédurale entre les parties

19. La bonne administration de la justice n'est pas un cas unique en son genre — d'autres exemples illustrent l'incidence et l'importance d'un principe général. Je songe notamment à la maxime *audiatur et altera pars*

---

[15] M. Bourquin, « Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 64 (1938), p. 371, 408 et 422.

[16] *Ibid.*, p. 472.

[17] M. Kawano, « The Administration of Justice by the International Court of Justice and the Parties », *Multiculturalism and International Law — Essays in Honour of Edward McWhinney* (Sienho Yee et J.-Y. Morin, dir. publ.), Leyde, Martinus Nijhoff, 2009, p. 298-299 ; voir également p. 286 et 293-294.

[18] Quant aux dangers d'une telle analogie, voir par exemple H. von Mangoldt, « La comparaison des systèmes de droit comme moyen d'élaboration de la procédure des tribunaux internationaux », *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 40 (1980), p. 554-572.

such as, *inter alia*, that of the maxim *audiatur et altera pars* (or *audi alteram partem*), which gave expression to the general principle of law providing for *procedural equality* between the contending parties in the course of judicial proceedings[19]. Another principle, of international procedural law, is that of *jura novit curia*: originated in Roman law (civil procedure, as from the seventeenth century), it acknowledges the freedom and autonomy of the judge in searching for and determining the law applicable to a given dispute, without being restrained by the arguments of the parties. The examples abound.

20. In my perception, the presence of the idea of justice, guiding the sound administration of justice, is ineluctable. Not seldom the text of the Court's *interna corporis* does not suffice; in order to impart justice, in circumstances of this kind, an international tribunal such as the ICJ is guided by the *prima principia*. To attempt to offer a definition of the sound administration of justice that would encompass all possible situations that could arise would be far too pretentious, and fruitless. An endless diversity of situations may be faced by the ICJ, leading it — in its pursuit of the realization of justice — to deem it fit to have recourse to the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*; this general principle, in sum, finds application in the most diverse circumstances.

21. Moving from the general to the particular, the incidence or application of this general principle has enabled international tribunals to secure the *procedural equality* of the contending parties. The ICJ has, on successive occasions, expressed its concern as to the need to secure such procedural equality. Thus, in its most recent Advisory Opinion, of 1 February 2012, on the *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development*, the ICJ insisted on "the right to equality in the proceedings" (*I.C.J. Reports 2012 (I)*, p. 24, para. 30), on "the principle of equality before the Court" as "a central aspect of the good administration of justice" (*ibid.*, pp. 25 and 29, paras. 35 and 44), on "equality of access" to justice (*ibid.*, pp. 26-27, 29 and 31, paras. 37, 39, 43 and 48), on "the concept of equality before courts and tribunals" (*ibid.*, pp. 26-27, paras. 38 and 40), on the guarantee of "equal access and equality of arms" (*ibid.*, p. 27, para. 39), on "the principle of equality in the proceedings before the Court, required by its inherent judicial character and by the good administration of justice" (*ibid.*, p. 30, para. 47).

22. In my separate opinion (*ibid.*, pp. 81-93, paras. 82-118) appended to this recent Advisory Opinion of the ICJ of 2012, I have dwelt in depth upon the imperative of securing the equality of the parties in the international legal process. Earlier on, the Court itself related the "principle of procedural fairness" to the "sound administration of justice" (case con-

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, London, Stevens, 1953, p. 291.

(ou *audi alteram partem*), qui exprime le principe général de droit prévoyant l'*égalité procédurale* entre les parties en litige au cours de la procédure judiciaire[19]. Le principe *jura novit curia* valant en droit international procédural constitue un autre exemple: selon ce principe né en droit romain (et plus précisément, en matière de procédure civile, au XVII[e] siècle), le juge est libre et autonome dans sa recherche et sa détermination du droit applicable à un différend donné; il n'a donc pas à s'en tenir aux arguments des parties. Les exemples sont légion.

20. A mon sens, une bonne administration de la justice ne peut que se fonder sur la présence, immanente, de l'idée de justice. Il n'est pas rare que le texte de l'instrument constitutif d'une juridiction ne suffise pas à guider son action; pour rendre la justice en pareilles circonstances, une juridiction internationale telle que la Cour doit se référer aux *prima principia*. Tenter d'offrir une définition de la bonne administration de la justice qui envisage toutes les situations possibles serait à la fois vain et présomptueux. Des situations d'une infinie diversité peuvent se présenter à la Cour, et la conduire — dans sa quête de la réalisation de la justice — à se référer au principe de la bonne administration de la justice; car c'est en effet un principe général qui, en somme, trouve à s'appliquer dans les circonstances les plus variées.

21. Pour en venir du général au particulier, notons que l'incidence ou l'application de ce principe général a permis à des juridictions internationales d'assurer l'*égalité procédurale* entre les parties en litige. La Cour a, à plusieurs reprises, manifesté le souci d'assurer cette égalité procédurale. Ainsi, dans son dernier avis consultatif, qu'elle a rendu le 1[er] février 2012 au sujet du *Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole*, la Cour a mis l'accent sur «le droit à l'égalité ... dans la procédure» (*C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 24, par. 30), sur «le principe de l'égalité devant [elle]» en tant qu'«élément primordial de la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 25 et 29, par. 35 et 44), sur «l'égalité d'accès» à la justice (*ibid.*, p. 26-27, 29 et 31, par. 37, 39, 43 et 48), sur «la notion d'égalité devant les cours et tribunaux» (*ibid.*, p. 26-27, par. 38 et 40), sur la nécessité de garantir «l'égalité d'accès et l'égalité des armes» (*ibid.*, p. 27, par. 39), et sur le respect du «principe de l'égalité devant elle dans la procédure, ainsi que l'exigent sa qualité d'organe judiciaire et la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 30, par. 47).

22. Dans l'opinion individuelle (*ibid.*, p. 81-93, par. 82-118) que j'ai jointe à ce récent avis consultatif de 2012, j'ai amplement examiné l'impératif d'assurer l'égalité entre les parties dans le cadre des procédures judiciaires internationales. Quelques années auparavant, la Cour avait elle-même rattaché le «principe du contradictoire» à la «bonne administra-

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Londres, Stevens, 1953, p. 291.

cerning the *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro* v. *Belgium), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (1)*, p. 325, para. 116). Almost two decades earlier, the ICJ stated that "the equality of the parties to the dispute must remain the basic principle for the Court" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 26, para. 31). The ICJ again stressed the relevance of "the principle of equality of the parties" in its Advisory Opinion of 20 July 1982, regarding an *Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal* (*I.C.J. Reports 1982*, pp. 338-340 and 365-366, paras. 29-32 and 79).

23. Three decades earlier, the ICJ had again relied upon that principle in its Advisory Opinion of 23 October 1956 on *Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco (I.C.J. Reports 1956*, pp. 85-86); on that occasion, the Court stated, in a rather clumsy way, that the "principle of equality of the parties follows from the requirements of good administration of justice" (*ibid.*, p. 86). The Court, in my understanding, would have been more precise had it stated that the principle of equality of the parties *orients* or *guides* the requirements of good administration of justice. Principles *(prima principia)* stand higher than rules or requirements, and orient them.

VII. Epilogue: Final Considerations

24. In its Order of joinder of the proceedings in the present case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* with those in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, the ICJ has taken into due account that

> "The two cases here concerned involve the same Parties and relate to the area where the common border between them runs along the right bank of the San Juan River.
>
> Both cases are based on facts relating to works being carried out in, along, or in close proximity to the San Juan River, namely the dredging of the river by Nicaragua and the construction of a road along its right bank by Costa Rica. Both sets of proceedings are about the effect of the aforementioned works on the local environment and on the free navigation on, and access to, the San Juan River. In this regard, both Parties refer to the risk of sedimentation of the San Juan River.
>
> In the present case and in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the Parties make reference, in addition, to the harmful environmental effect of the works in and along the San Juan River on the fragile fluvial ecosystem (including protected nature preserves in and along the river).

tion de la justice» (affaire relative à la *Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Belgique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 325, par. 116). Près de vingt ans plus tôt, elle avait déclaré que «le principe de l'égalité des parties au différend rest[ait] pour elle fondamental» (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 26, par. 31). La Cour souligna également l'importance du «principe d'égalité entre les parties» dans son avis consultatif du 20 juillet 1982 relatif à une *Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies* (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 338-340 et 365-366, par. 29-32 et 79).

23. Trente ans plus tôt encore, la Cour s'était déjà référée à ce principe dans son avis consultatif du 23 octobre 1956 relatif à des *Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco* (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 85-86); elle avait alors déclaré, de façon quelque peu impropre, que le «principe de l'égalité entre les parties découl[ait] des exigences d'une bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 86). Selon moi, il serait plus approprié de dire que ce sont les exigences d'une bonne administration de la justice qui découlent du principe de l'égalité entre les parties. Les principes *(prima principia)* priment sur les règles et autres critères, lesquels doivent leur obéir.

VII. Épilogue: considérations finales

24. Dans son ordonnance portant jonction de l'instance en la présente affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* à l'instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, la Cour a dûment tenu compte des éléments suivants:

> «Les deux affaires dont il s'agit ici opposent les mêmes Parties et portent sur la zone où la frontière commune entre celles-ci suit la rive droite du fleuve San Juan.
>
> Elles sont l'une et l'autre fondées sur des faits en rapport avec des travaux exécutés sur le San Juan, le long de ce fleuve ou à proximité immédiate de celui-ci, le Nicaragua se livrant à des activités de dragage du fleuve et le Costa Rica ayant entrepris de construire une route le long de sa rive droite. Les deux instances ont pour objet les conséquences de ces travaux pour la liberté de navigation sur le San Juan et leur incidence sur l'environnement local et l'accès au fleuve. A cet égard, les Parties font l'une et l'autre état d'un risque de sédimentation du San Juan.
>
> Dans la présente affaire comme dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, les Parties mettent par ailleurs en avant les conséquences néfastes qu'auraient les travaux menés sur le San Juan ou le long de sa rive pour l'écosystème fragile du fleuve (qui comprend des réserves naturelles protégées).

In both cases, the Parties refer to violations of the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award, the Alexander Awards and the Ramsar Convention.

A decision to join the proceedings will allow the Court to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues raised by the Parties. (. . .)" (Paras. 19-23.)

25. Such is the *ratio decidendi* of the present decision of the Court. Its foundations lie in the realm of principles, as I have endeavoured to demonstrate in the present separate opinion. The *Kompetenz Kompetenz/la compétence de la compétence* of an international tribunal such as the ICJ is inherent to its exercise of the international judicial function. The ICJ and its predecessor, the PCIJ, have both effected joinders *avant la lettre*, even in the absence (before 1978) of a provision to that effect in their *interna corporis*. The idea of justice guides the sound administration of justice, as manifested, e.g., in decisions aiming at securing the *procedural equality* of the contending parties.

26. General principles of law have always marked presence in the pursuit of the realization of justice. In my understanding, they comprise not only those principles acknowledged in national legal systems[20], but likewise the general principles of international law. They have been repeatedly reaffirmed, time and time again, and — even if regrettably neglected by segments of contemporary legal doctrine — they retain their full validity in our days. An international tribunal like the ICJ has consistently had recourse to them in its *jurisprudence constante*. Despite the characteristic attitude of legal positivism to attempt, in vain, to minimize their role, the truth remains that, without principles, there is no legal system at all, at either national or international level.

27. General principles of law inform and conform the norms and rules of legal systems. In my understanding, sedimented along the years, general principles of law form the *substratum* of the national and international legal orders, they are indispensable (forming the *jus necessarium*, going well beyond the mere *jus voluntarium*), and they give expression to the idea of an *objective* justice (proper of jusnaturalist thinking), of universal scope. Last but not least, it is the general principles of law that inspire the interpretation and application of legal norms, and also the law-making process itself[21]. In the present case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicara-*

[20] Cf. H. Mosler, "To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38 (1) *(c)* of the Statute of the International Court of Justice", *International Law and the Grotian Heritage* (Hague Colloquium of 1983), The Hague, T. M. C. Asser Instituut, 1985, pp. 173-185.

[21] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 14, Chap. III, pp. 85-121, esp. pp. 90-92.

Dans les deux affaires, les Parties font état de violations du traité de limites de 1858, de la sentence Cleveland, des sentences Alexander et de la convention de Ramsar.

Une décision de joindre ces instances permettrait à la Cour d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les Parties, qui sont liés les uns aux autres... » (Par. 19-23.)

25. Telle est la *ratio decidendi* de la présente décision de la Cour. Les fondements de cette décision résident dans le domaine des principes, comme j'ai tâché de le démontrer dans la présente opinion individuelle. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) d'une juridiction internationale telle que la Cour est inhérente à l'exercice de sa fonction judiciaire internationale. La Cour et sa devancière, la Cour permanente, ont l'une et l'autre ordonné des jonctions avant la lettre, même en l'absence (avant 1978) d'une disposition en ce sens dans leur instrument constitutif. L'idée de justice préside à la bonne administration de la justice, comme en témoignent par exemple les décisions prises en vue d'assurer l'*égalité procédurale* entre les parties en litige.

26. Les principes généraux du droit manifestent invariablement leur présence dans la réalisation de la justice. De mon point de vue, ils comprennent non seulement les principes reconnus dans les systèmes juridiques internes[20], mais aussi les principes généraux du droit international. Ils ont été réaffirmés maintes et maintes fois et, même s'ils sont malheureusement négligés dans certains pans de la doctrine juridique contemporaine, ils demeurent pleinement d'actualité. La Cour elle-même n'a pas laissé de s'y référer dans une jurisprudence constante à cet égard. Les partisans du positivisme juridique ont beau, fidèles à eux-mêmes, s'efforcer d'en amoindrir le rôle, le fait est que nul système juridique ne peut exister sans principes, que ce soit au niveau national ou à l'échelle internationale.

27. Les principes généraux du droit inspirent et façonnent les normes et les règles des systèmes juridiques. Ces principes, qui se sont établis au fil des ans, forment selon moi le substrat de tout ordre juridique, national ou international; indispensables (en tant que *jus necessarium*, allant bien au-delà du simple *jus voluntarium*), ils expriment l'idée d'une justice *objective* (propre à la pensée jusnaturaliste), de caractère universel. Enfin, et ce n'est pas le moins important, ce sont les principes généraux du droit qui inspirent non seulement l'interprétation et l'application des normes juridiques, mais aussi leur élaboration même[21]. Dans la présente affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*

[20] Voir H. Mosler, «To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38 (1) *(c)* of the Statute of the International Court of Justice», *International Law and the Grotian Heritage* (colloque de La Haye de 1983), La Haye, T. M. C. Asser Instituut, 1985, p. 173-185.

[21] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 14, chap. III, p. 85-121, et en particulier p. 90-92.

gua), the ICJ has relied on the provision on joinder of Article 47 of the Rules of Court, and has significantly acknowledged that the joinder it has effected was in accordance with the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* [22].

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[22] Paras. 18 and 24.

(*Costa Rica c. Nicaragua*), la Cour s'est prévalue de la disposition relative à la jonction qui figure à l'article 47 de son Règlement et, de manière significative, elle a reconnu que la jonction ainsi décidée était conforme au principe de la bonne administration de la justice[22].

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[22] Par. 18 et 24.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071158-6

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

ORDER OF 17 APRIL 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

JONCTION D'INSTANCES

ORDONNANCE DU 17 AVRIL 2013

Official citation:

Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. *Costa Rica), Joinder of Proceedings, Order of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 184

Mode officiel de citation:

Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), jonction d'instances, ordonnance du 17 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 184

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071159-3

Sales number
N° de vente: **1044**

17 APRIL 2013

ORDER

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

JONCTION D'INSTANCES

17 AVRIL 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
17 April
General List
No. 152

17 April 2013

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

JOINDER OF PROCEEDINGS

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, SIMMA; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 47 of the Rules of Court,

Makes the following Order:

Whereas:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 22 December 2011, the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") instituted proceedings against the Government of the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* (hereinafter referred to as the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case) for "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", contending, in particular, that Costa Rica was

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
17 avril
Rôle général
n° 152

17 avril 2013

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

JONCTION D'INSTANCES

ORDONNANCE

Présents : M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. GUILLAUME, SIMMA, *juges* ad hoc; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 de son Statut et l'article 47 de son Règlement,

Rend l'ordonnance suivante :

Considérant que :

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 22 décembre 2011, le Gouvernement de la République du Nicaragua (ci-après le « Nicaragua ») a introduit contre le Gouvernement de la République du Costa Rica (ci-après le « Costa Rica ») une instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* (ci-après l'« affaire *Nicaragua c. Costa Rica* ») faisant état de « violations de la souveraineté du Nicaragua et [de] dommages importants à l'environnement sur son territoire »; il faisait en particulier grief

carrying out major works along most of the border area between the two countries along the San Juan River, namely the construction of a road, with grave environmental consequences.

2. In its Application, Nicaragua reserved the right to request the joinder of the proceedings in the present case and the proceedings in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* instituted by Costa Rica against Nicaragua by an Application dated 18 November 2010 (hereinafter referred to as the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case).

3. In its Application in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica stated that the case related to "the incursion into, occupation of and use by Nicaragua's army of Costa Rican territory", contending, in particular, that Nicaragua had "in two separate incidents, occupied the territory of Costa Rica in connection with the construction of a canal across Costa Rican territory . . . and certain related works of dredging on the San Juan River". Costa Rica alleged breaches by Nicaragua of its obligations towards Costa Rica under a number of treaty instruments and other applicable rules of international law, as well as under certain arbitral and judicial decisions. In this regard, Costa Rica refers to the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States; the Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua of 15 April 1858 (hereinafter the "1858 Treaty of Limits"), namely, Articles I, II, V and IX; the arbitral award issued by the President of the United States of America, Grover Cleveland, on 22 March 1888 (hereinafter the "Cleveland Award"); the first and second arbitral awards rendered by Edward Porter Alexander dated respectively 30 September 1897 and 20 December 1897 (hereinafter the "Alexander Awards"); the 1971 Convention on Wetlands of International Importance (hereinafter the "Ramsar Convention"); and the Judgment of the Court of 13 July 2009 in the case concerning the *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)*.

4. In its Application in the present case, Nicaragua invokes, as a basis for the jurisdiction of the Court, Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed at Bogotá on 30 April 1948 (hereinafter the "Pact of Bogotá"). In addition, Nicaragua seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration it made on 24 September 1929 (and amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court, as well as on the declaration which Costa Rica made on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute.

5. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Registrar communicated a signed copy of the Application forthwith to the Government of Costa Rica; and, under paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the filing of the Application.

au Costa Rica de réaliser, sur la majeure partie de la frontière entre les deux pays, le long du fleuve San Juan, de vastes travaux visant à construire une route et ayant de graves conséquences pour l'environnement.

2. Dans sa requête, le Nicaragua se réserve le droit de demander la jonction des instances dans la présente affaire et dans celle relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, que le Costa Rica a introduite contre lui par requête en date du 18 novembre 2010 (ci-après l'«affaire *Costa Rica c. Nicaragua*»).

3. Dans sa requête en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica indique que celle-ci concerne «l'incursion en territoire costa-ricien de l'armée nicaraguayenne, l'occupation et l'utilisation d'une partie de celui-ci», alléguant notamment que le Nicaragua a, «à l'occasion de deux incidents distincts, ... occupé le sol costa-ricien dans le cadre de la construction d'un canal à travers le territoire du Costa Rica ... et de certaines activités connexes de dragage menées dans le fleuve San Juan». Le Costa Rica fait grief au Nicaragua d'avoir manqué à des obligations lui incombant à son égard au titre de plusieurs instruments et autres règles de droit international applicables, ainsi que de certaines décisions arbitrales et judiciaires. Le Costa Rica invoque ainsi: la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains; le traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua du 15 avril 1858 (ci-après le «traité de limites de 1858»), et plus spécifiquement ses articles I, II, V et IX; la sentence arbitrale rendue le 22 mars 1888 par le président des Etats-Unis d'Amérique Grover Cleveland (ci-après la «sentence Cleveland»); les première et deuxième sentences arbitrales rendues par Edward Porter Alexander en date, respectivement, du 30 septembre et du 20 décembre 1897 (ci-après les «sentences Alexander»); la convention de 1971 relative aux zones humides d'importance internationale (ci-après la «convention de Ramsar»); et l'arrêt rendu par la Cour le 13 juillet 2009 en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*.

4. Dans sa requête en la présente affaire, le Nicaragua invoque comme base de compétence de la Cour l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé à Bogotá le 30 avril 1948 (ci-après le «pacte de Bogotá»). Le Nicaragua entend également fonder la compétence de la Cour sur sa déclaration faite le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (puis modifiée le 23 octobre 2001) et qui, aux termes du paragraphe 5 de l'article 36 du Statut de la présente Cour, est considérée, pour la durée lui restant à courir, comme comportant acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, ainsi que sur la déclaration faite le 20 février 1973 par le Costa Rica en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut.

5. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier a immédiatement communiqué au Gouvernement du Costa Rica une copie signée de la requête; en application du paragraphe 3 du même article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés du dépôt de la requête.

6. Since the Court includes no judge of the nationality of the Parties upon the Bench, each of them, in exercise of the right conferred by Article 31, paragraph 3, of the Statute, chose a judge *ad hoc* in the case. Nicaragua chose Mr. Gilbert Guillaume and Costa Rica chose Mr. Bruno Simma.

7. By an Order of 23 January 2012, taking account of the agreement of the Parties, the Court fixed 19 December 2012 and 19 December 2013 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Nicaragua and a Counter-Memorial by Costa Rica. Nicaragua's Memorial was filed within the time-limit so prescribed. In a letter dated 19 December 2012, accompanying its Memorial, Nicaragua asked the Court to consider the need to join the proceedings in the present case and the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, and requested the Court to decide on this matter in the interests of the administration of justice.

8. By a letter dated 15 January 2013, the Registrar, on the instructions of the President, asked the Government of Costa Rica to inform the Court, by 18 February 2013, of its views on Nicaragua's position regarding the proposed joinder of the proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case and the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

9. By a letter dated 7 February 2013, Costa Rica, with regard to the question of the proposed joinder, stated that the proceedings in the two cases should not be joined for the reasons previously indicated in its written observations on the admissibility of Nicaragua's counter-claims, filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case on 30 November 2012. It is recalled that in those written observations, Costa Rica argued that Nicaragua was "effectively seeking the joinder of the two different cases" pending between both Parties before the Court and that it would be neither timely nor equitable to join the proceedings in the two cases. In particular, Costa Rica contended that the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case concerned the exercise of territorial sovereignty and that, in the absence of the Court's ruling thereon, "Costa Rica [was] prevented from exercising sovereignty over part of its territory", while the present case had a different subject-matter. Costa Rica underlined that, as each of the two cases has its own procedural timetable, the joinder of proceedings would lead to a delay in the resolution of the dispute over territorial sovereignty and would thus constitute a serious prejudice to Costa Rica. Finally, Costa Rica noted that the composition of the Court is different in the two cases.

10. It is further recalled that in its written observations on the admissibility of its counter-claims, which were filed in the context of the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case on 30 January 2013, Nicaragua stated that the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case and the present case "involve the same Parties and are tightly connected both in law and in fact" and that there was "therefore no reason why they could not be joined". Nicaragua therefore again requested the Court to "decide the joinder of the proceedings" in the two cases in accordance with Article 47 of the Rules of Court.

11. In the above-mentioned letter dated 7 February 2013, Costa Rica

6. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévalue du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. Le Nicaragua a désigné M. Gilbert Guillaume et le Costa Rica, M. Bruno Simma.

7. Par ordonnance du 23 janvier 2012, compte tenu de l'accord des Parties, la Cour a fixé au 19 décembre 2012 et au 19 décembre 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire par le Nicaragua et d'un contre-mémoire par le Costa Rica. Le mémoire du Nicaragua a été déposé dans le délai ainsi prescrit. Dans une lettre datée du 19 décembre 2012 accompagnant son mémoire en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a demandé à la Cour d'examiner la nécessité de procéder à la jonction des instances dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* et dans la présente espèce, en la priant de se prononcer sur la question dans l'intérêt de l'administration de la justice.

8. Par lettre datée du 15 janvier 2013, le greffier a, sur les instructions du président, demandé au Gouvernement du Costa Rica de faire part à la Cour le 18 février 2013 au plus tard de ses vues sur la position du Nicaragua quant à la jonction d'instances envisagée dans les affaires *Nicaragua c. Costa Rica* et *Costa Rica c. Nicaragua*.

9. Par lettre datée du 7 février 2013, le Costa Rica s'est opposé à cette jonction en renvoyant aux raisons précédemment exposées dans ses observations écrites sur la recevabilité des demandes reconventionnelles du Nicaragua, déposées en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* le 30 novembre 2012. Il est rappelé que, dans ces observations écrites, le Costa Rica soutient que le Nicaragua «cherche de fait à obtenir la jonction des deux instances» pendantes entre les Parties devant la Cour et qu'une telle jonction ne serait ni opportune au moment présent ni équitable. Il fait notamment valoir que l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* concerne l'exercice de la souveraineté territoriale et que, tant que la Cour n'aura pas statué à cet égard, il «se verra empêché d'exercer sa souveraineté sur une partie de son territoire», tandis que la présente affaire a un objet différent. Le Costa Rica souligne que, chacune des deux affaires ayant son propre calendrier procédural, la jonction d'instances aurait pour effet de retarder le règlement du différend relatif à la souveraineté territoriale et lui porterait ainsi gravement préjudice. Enfin, il fait valoir que la composition de la Cour diffère d'une affaire à l'autre.

10. Il est également rappelé que, dans les observations écrites sur la recevabilité de ses demandes reconventionnelles, qu'il a déposées dans le cadre de l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* le 30 janvier 2013, le Nicaragua déclare que les deux affaires «opposent les mêmes Parties et sont étroitement liées, tant sur le plan du droit que sur celui des faits», et que «[r]ien ne fait donc obstacle à leur jonction». Aussi a-t-il à nouveau prié la Cour d'«opérer la jonction des instances» dans les deux affaires, en application de l'article 47 de son Règlement.

11. Dans la lettre susmentionnée du 7 février 2013, le Costa Rica réaf-

reiterated its position that it would be neither timely nor equitable to join the proceedings in the two cases. Costa Rica contended that there was no close connection between the two cases such as might justify a joinder. In particular, according to Costa Rica, the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case concerns an area which is geographically distant from the road the construction of which is the subject of the present case. Costa Rica argued that "[i]t [was] not sufficient that both cases [were] related — although in very different respects — to the San Juan River, which is more than 205 km in length".

* * *

12. Under Article 47 of its Rules, "[t]he Court may at any time direct that the proceedings in two or more cases be joined". That provision leaves the Court a broad margin of discretion. Where the Court, or its predecessor, has exercised its power to join proceedings, it has done so in circumstances where joinder was consonant not only with the principle of the sound administration of justice, but also with the need for judicial economy (see, e.g., *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland, Order of 2 August 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 48*, p. 268; *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Order of 26 April 1968, I.C.J. Reports 1968*, p. 9). Any decision to that effect will have to be taken in the light of the specific circumstances of each case.

13. The two cases here concerned involve the same Parties and relate to the area where the common border between them runs along the right bank of the San Juan River.

14. Both cases are based on facts relating to works being carried out in, along, or in close proximity to the San Juan River, namely the dredging of the river by Nicaragua and the construction of a road along its right bank by Costa Rica. Both sets of proceedings are about the effect of the aforementioned works on the local environment and on the free navigation on, and access to, the San Juan River. In this regard, both Parties refer to the risk of sedimentation of the San Juan River.

15. In the present case and in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, the Parties make reference, in addition, to the harmful environmental effect of the works in and along the San Juan River on the fragile fluvial ecosystem (including protected nature preserves in and along the river).

16. In both cases, the Parties refer to violations of the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award, the Alexander Awards and the Ramsar Convention.

17. A decision to join the proceedings will allow the Court to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues raised by the Parties, including any questions of fact or law that are common to the disputes presented. In the view of the Court, hearing and deciding the two cases together will have significant advantages. The

firme qu'une telle jonction d'instances dans les deux affaires ne serait ni opportune au moment présent ni équitable. Il soutient qu'il n'existe entre les deux affaires aucun lien étroit qui puisse justifier une jonction. En particulier, selon lui, l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* concerne un secteur géographiquement éloigné de la route dont la construction est en cause dans la présente affaire. Il estime qu'«il ne suffit pas que les deux affaires concernent (quoique de façons très différentes) le fleuve San Juan, qui fait plus de 205 km de long».

* * *

12. Aux termes de l'article 47 de son Règlement, «[l]a Cour peut à tout moment ordonner que les instances dans deux ou plusieurs affaires soient jointes». Cette disposition laisse à la Cour une large marge de discrétion. Lorsqu'elle a exercé son pouvoir de joindre des instances, la Cour, ou sa devancière, l'a néanmoins fait dans des circonstances où une telle jonction était conforme non seulement au principe de bonne administration de la justice, mais aussi aux impératifs d'économie judiciaire (voir par exemple: *Statut juridique du territoire du sud-est du Groënland, ordonnance du 2 août 1932, C.P.J.I. série A/B n° 48*, p. 268; *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), ordonnance du 26 avril 1968, C.I.J. Recueil 1968*, p. 9). Toute décision en ce sens aura à être prise à la lumière des spécificités de chaque cas d'espèce.

13. Les deux affaires dont il s'agit ici opposent les mêmes Parties et portent sur la zone où la frontière commune entre celles-ci suit la rive droite du fleuve San Juan.

14. Elles sont l'une et l'autre fondées sur des faits en rapport avec des travaux exécutés sur le San Juan, le long de ce fleuve ou à proximité immédiate de celui-ci, le Nicaragua se livrant à des activités de dragage du fleuve et le Costa Rica ayant entrepris de construire une route le long de sa rive droite. Les deux instances ont pour objet les conséquences de ces travaux pour l'environnement local et la liberté de navigation sur le San Juan et leur incidence sur l'accès au fleuve. A cet égard, les Parties font l'une et l'autre état d'un risque de sédimentation du San Juan.

15. Dans la présente affaire comme dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, les Parties mettent par ailleurs en avant les conséquences néfastes qu'auraient les travaux menés sur le San Juan ou le long de sa rive pour l'écosystème fragile du fleuve (qui comprend des réserves naturelles protégées).

16. Dans les deux affaires, les Parties font état de violations du traité de limites de 1858, de la sentence Cleveland, des sentences Alexander et de la convention de Ramsar.

17. Une décision de joindre ces instances permettrait à la Cour d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les Parties, qui sont liés les uns aux autres, et notamment toutes questions de droit ou de fait communes aux deux différends qui lui ont été soumis. Selon la Cour, le fait d'entendre et de trancher les deux affaires ensemble

Court does not expect any undue delay in rendering its Judgment in the two cases.

18. In view of the above, the Court, in conformity with the principle of the sound administration of justice and with the need for judicial economy, considers it appropriate to join the proceedings in the present case and in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

19. The Court adds that the time-limit fixed in its Order of 23 January 2012 for the filing of the Counter-Memorial of Costa Rica in the present case, namely 19 December 2013, remains unaffected by its decision in the current Order.

* * *

20. For these reasons,

THE COURT,

By sixteen votes to one,

Decides to join the proceedings in the present case with those in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*;

IN FAVOUR: *President* Tomka; *Vice-President* Sepúlveda-Amor; *Judges* Owada, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari; *Judge* ad hoc Guillaume;

AGAINST: *Judge* ad hoc Simma;

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this seventeenth day of April, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Nicaragua and the Government of the Republic of Costa Rica, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Order.

(Initialled) P.T.

(Initialled) Ph.C.

présenterait de nombreux avantages. La Cour n'escompte pas qu'une telle décision retarderait indûment la procédure au terme de laquelle elle rendra son arrêt dans les deux affaires.

18. Compte tenu de ce qui précède, la Cour, conformément au principe de bonne administration de la justice et aux impératifs d'économie judiciaire, estime approprié de joindre les instances dans la présente affaire et dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

19. La Cour ajoute que la présente décision est sans incidence sur le délai fixé dans son ordonnance du 23 janvier 2012 pour le dépôt du contre-mémoire du Costa Rica en l'affaire, délai qui expire le 19 décembre 2013.

* * *

20. Par ces motifs,

LA COUR,

Par seize voix contre une,

Décide de joindre l'instance dans la présente affaire à celle dans l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* ;

POUR : M. Tomka, *président* ; M. Sepúlveda-Amor, *vice-président* ; MM. Owada, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood, Mmes Xue, Donoghue, M. Gaja, Mme Sebutinde, M. Bhandari, *juges* ; M. Guillaume, *juge* ad hoc ;

CONTRE : M. Simma, *juge* ad hoc ;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-sept avril deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Nicaragua et au Gouvernement de la République du Costa Rica.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion individuelle.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-3
II. "Implied" and "Inherent Powers" Revisited: Some Precisions	4-6
III. *Kompetenz Kompetenz*/*La Compétence de la Compétence*, Inherent to the Exercise of the International Judicial Function	7-9
IV. The Sound Administration of Justice, and Joinders *avant la lettre*	10-12
V. The Idea of Justice Guiding the Sound Administration of Justice	13-18
VI. The Sound Administration of Justice and the Procedural Equality of the Parties	19-23
VII. Epilogue: Final Considerations	24-27

*

I. Introduction

1. I have concurred with my vote to the adoption by the International Court of Justice (ICJ) of its Order of today, 17 April 2013, whereby it decides to join the proceedings in the present case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* with the proceedings in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*. The *ratio decidendi* in the present decision of the Court (paras. 13-17) is clear; yet, it touches on foundations which have not been examined or developed by the Court in the present Order, and to which I attach great importance. I feel thus obliged to leave on the records my reflections thereon, in support of my personal position on the matter.

2. I shall, first, address the issue of "implied" and "inherent powers", so as to provide some precisions in respect of the exercise of the interna-

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Introduction	1-3
II. Quelques précisions sur les pouvoirs «implicites» et «inhérents»	4-6
III. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) est inhérente à l'exercice de la fonction judiciaire internationale	7-9
IV. La bonne administration de la justice et les jonctions ordonnées avant la lettre	10-12
V. La justice en tant qu'elle doit présider à la bonne administration de la justice	13-18
VI. La bonne administration de la justice et l'égalité procédurale entre les parties	19-23
VII. Épilogue: considérations finales	24-27

*

I. Introduction

1. J'ai voté en faveur de l'adoption de l'ordonnance par laquelle la Cour internationale de Justice a décidé ce jour, 17 avril 2013, de joindre l'instance dans la présente affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* à l'instance en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*. La *ratio decidendi* de la présente décision de la Cour est claire (par. 13-17); toutefois, cette décision touche certaines questions fondamentales que la Cour n'a pas examinées ou développées, et auxquelles j'attache une importance considérable. J'estime donc devoir faire état des réflexions qui sous-tendent ma position personnelle à cet égard.

2. J'examinerai, premierement, la question des pouvoirs «implicites» et «inhérents» afin d'apporter certaines précisions sur l'exercice de la

tional judicial function. Secondly, I shall dwell upon the issue of the *Kompetenz Kompetenz/la compétence de la compétence*, inherent to the exercise of the international judicial function. Thirdly, I shall review the sound administration of justice, and focus attention on joinders effected by the Hague Court (PCIJ and ICJ) *avant la lettre*. Fourthly, I shall consider what I perceive as the idea of justice guiding the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*. And fifthly, I shall examine the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* and the procedural equality of the parties. The way will then be paved for the presentation, in the epilogue, of my brief final considerations.

3. It is not my intention, in the following consideration of these issues, to be exhaustive; I could hardly be so, writing this separate opinion, as I have been, under the merciless and unnecessary pressure of time. I do so, struggling stubbornly against time, moved by a sense of duty, and endeavouring to provide the reasoning which I can hardly find in the present Order in support of the decision taken. The *ratio decidendi*, yes, it is in the Order, but I cannot behold therein the *obiter dicta* supporting it. As I have concurred with the Court's decision in the present Order, I feel bound to take the care to elaborate on the foundations of the matter dealt with, the way I perceive and conceive them.

II. "Implied" and "Inherent Powers" Revisited: Some Precisions

4. May I begin by making a brief incursion, for a specific purpose, into the law of international organizations, which — may I observe *in passim* — marks its discreet presence in the present Order (para. 3). With the rise of international organizations, the conceptions of "inherent powers" as well as "implied powers" took shape in that context, with the contribution of the case law of the ICJ. One year after the Advisory Opinion of the ICJ in respect of *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter)* (of 20 July 1962), the doctrinal formulation of F. Seyersted (1963) found the light of the day[1], invoking the "inherent powers" of the UN, and seeking to demonstrate them, by means of an arguable analogy — which promptly attracted criticisms — with the legal position of States.

5. After all, the ICJ itself had clarified, in its celebrated *obiter dictum* in the Advisory Opinion on *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations* (of 11 April 1949), that while the State is endowed with the totality of rights and duties recognized by international law, the rights and duties of an entity such as the UN ought to depend on the purposes and functions, specified or implicit in their constitutive docu-

[1] F. Seyersted, *Objective International Personality of Intergovernmental Organizations*, Copenhagen, 1963, pp. 28-29, 35-36, 40, 45-46.

fonction judiciaire internationale. Deuxièmement, je m'arrêterai sur la question de la compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*), qui est inhérente à l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Troisièmement, j'examinerai celle de la bonne administration de la justice en m'intéressant particulièrement aux jonctions d'instances ordonnées par la Cour et par sa devancière avant la lettre. Quatrièmement, j'exposerai ma conception de l'idée de justice en tant qu'elle doit présider à la bonne administration de la justice et, cinquièmement, j'examinerai cette notion sous l'angle de l'égalité procédurale entre les parties. J'en arriverai ainsi, pour conclure, à un bref exposé de mes réflexions finales.

3. Je ne prétends pas être exhaustif dans mon analyse de ces questions; je ne le pourrais guère, ayant été inutilement mais impitoyablement pressé par le temps en rédigeant la présente opinion individuelle. Je l'ai rédigée, au prix d'une rude course contre la montre, mû par un sens du devoir et pour tâcher d'exposer les motifs que je ne trouve guère dans la présente ordonnance à l'appui de la décision prise. La *ratio decidendi*, elle, y est exposée, mais les *obiter dicta* sont introuvables. Ayant souscrit à la décision rendue par la Cour dans la présente ordonnance, je me sens tenu d'examiner le fond de la question tel que je le perçois et le conçois.

II. Quelques précisions sur les pouvoirs «implicites» et «inhérents»

4. Je commencerai par faire une brève incursion, pour une raison précise, dans le droit des organisations internationales, qui (soit dit en passant) manifeste subtilement sa présence dans la présente ordonnance (par. 3). C'est en effet dans le contexte de l'avènement des organisations internationales que les notions de pouvoirs «inhérents» et «implicites» ont vu le jour, aidées en cela par la jurisprudence de la Cour. C'est ainsi que, un an après son avis consultatif (du 20 juillet 1962) relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, apparaissait dans la doctrine la formule de F. Seyersted (en 1963)[1], qui invoquait les «pouvoirs inhérents» de l'Organisation des Nations Unies et tentait d'en démontrer l'existence au moyen d'une analogie contestable — et rapidement critiquée — avec le statut juridique des Etats.

5. Après tout, la Cour elle-même avait précisé par un célèbre *obiter dictum*, dans son avis consultatif (du 11 avril 1949) sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, que, si les Etats étaient investis de tous les droits et devoirs reconnus par le droit international, les droits et devoirs d'une entité telle que l'Organisation des Nations Unies étaient en revanche fonction des buts et attributions établis dans son instrument

[1] F. Seyersted, *Objective International Personality of Intergovernmental Organizations*, Copenhague, 1963, p. 28-29, 35-36, 40, 45-46.

ments and developed in practice[2]. The ICJ thus espoused to the doctrine of "implied powers"[3], surely distinct from that of "inherent powers", inspired in an analogy with comparative constitutional law.

6. While the doctrinal construction of "implied powers" was intended to set up limits to powers transcending the letter of constitutive charters — limits found in the purposes and functions of the international organization at issue[4] — the doctrinal construction of "inherent powers", quite distinctly, was intended to assert the powers of the juridical person at issue for the accomplishment of its goals, as provided for in its constitutive charter. The point I wish here to make is that the same expression — "inherent powers" — has at times been invoked in respect of the operation of international judicial entities; yet, though the expression is the same, its rationale and connotation are different, when it comes to be employed by reference to international tribunals. Another precision is here called for, for a proper understanding of the operation of these latter. Understanding and operation go hand in hand: *ad intelligendum et ad agendum*.

III. *Kompetenz Kompetenz/La Compétence de la Compétence*, Inherent to the Exercise of the International Judicial Function

7. International tribunals, to start with, are endowed with competence to resolve any controversy raised with regard to their own jurisdictions: this amounts to a basic principle of international procedural law[5]. As master of its own jurisdiction, the international tribunal concerned has the *compétence de la compétence (Kompetenz Kompetenz)*. Such power of determination is inherent to every contemporary international tribunal, responding to an imperative of juridical security: it goes without saying that the determination of the scope of its own jurisdiction belongs to the international tribunal concerned, as it cannot be left in the hands, and at the mercy, of the contending parties. In any circumstances, the international tribunal concerned is master of its own jurisdiction[6].

8. International tribunals, as courts of law, judicial entities, stand on a firmer ground than arbitral tribunals, in so far as the determination of

---

[2] *I.C.J. Reports, 1949*, p. 180.

[3] Cf. also, subsequently, its Advisory Opinion of 13 July 1954, on the *Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal*, wherein the ICJ again dwelt on the doctrine of "implied powers".

[4] Thereby not attributing *carte blanche* to this latter; cf. Rahmatullah Khan, *Implied Powers of the United Nations*, Delhi/Bombay/Bangalore, Vikas Publishing, 1970, pp. 1-222.

[5] IACtHR, case of *Hilaire, Benjamin and Constantine and Others* v. *Trinidad and Tobago* (preliminary objections, judgment of 1 September 2001), separate opinion of Judge A. A. Cançado Trindade, paras. 2 and 15.

[6] IACtHR, case of *Barrios Altos* v. *Peru* (judgment of 14 March 2001), concurring opinion of Judge A. A. Cançado Trindade, para. 2.

constitutif, de manière expresse ou implicite, et de leur évolution dans la pratique[2]. La Cour avait ainsi fait sienne la doctrine des «pouvoirs implicites»[3], évidemment distincte de celle des «pouvoirs inhérents», qui est inspirée d'une analogie avec le droit constitutionnel comparé.

6. Si la notion de «pouvoirs implicites» a été introduite dans la doctrine pour poser des limites aux pouvoirs transcendant la lettre des instruments constitutifs — limites tenant aux buts et fonctions de l'organisation internationale concernée[4] —, la notion de «pouvoirs inhérents» l'a été dans un tout autre but, établir les pouvoirs de la personne juridique pour lui permettre d'atteindre ses objectifs, tels qu'énoncés dans son instrument constitutif. Ce que je tiens à souligner par là, c'est que cette expression de «pouvoirs inhérents» a parfois été appliquée au fonctionnement des entités judiciaires internationales; or, si l'expression est la même, sa raison d'être et sa connotation sont différentes lorsqu'il s'agit de juridictions internationales. Une autre précision s'impose ici, pour bien comprendre le fonctionnement de celles-ci. Comprendre et agir sont comme l'avers et le revers d'une même médaille: *ad intelligendum et ad agendum.*

III. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) est inhérente à l'exercice de la fonction judiciaire internationale

7. Pour commencer, les juridictions internationales ont compétence pour trancher tout différend concernant leur propre compétence: il s'agit là d'un principe fondamental du droit international procédural[5]. Maîtresses de leur propre compétence, elles ont la compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*). Ce pouvoir d'appréciation, qui est inhérent à toute juridiction internationale moderne, répond à un impératif de sécurité juridique: il va sans dire qu'il appartient à chaque juridiction internationale de déterminer l'étendue de sa propre compétence, cette appréciation ne pouvant être laissée au soin des parties en litige, et à leur entière discrétion. En toutes circonstances, la juridiction internationale est maîtresse de sa propre compétence[6].

8. Les juridictions internationales, en tant que cours de justice, en tant qu'entités judiciaires, ont, quant à l'appréciation de leur compétence, les

---

[2] *C.I.J. Recueil 1949*, p. 180.

[3] Voir également son avis consultatif ultérieur du 13 juillet 1954 sur l'*Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, dans lequel la Cour s'arrêta une nouvelle fois sur la doctrine des «pouvoirs implicites».

[4] Cette organisation n'avait donc pas carte blanche; voir Rahmatullah Khan, *Implied Powers of the United Nations*, Delhi/Bombay/Bangalore, Vikas Publishing, 1970, p. 1-222.

[5] Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Hilaire, Benjamin et Constantine et autres c. Trinité-et-Tobago* (exceptions préliminaires, arrêt du 1er septembre 2001), opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade, par. 2 et 15.

[6] Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Barrios Altos c. Pérou* (arrêt du 14 mars 2001), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 2.

their competence is concerned. They are the guardians and masters of their own respective jurisdiction (*jurisdiction, jus dicere*, the prerogative or power to declare the law). In this way, they discard permissive practices (remnant of international arbitrations of the past), and preserve the integrity of their own jurisdiction. Contending parties, on their turn, are bound to comply with their conventional obligations (of a substantive as well as of a procedural nature), so as to secure to the conventional provisions at issue their proper effects in their respective domestic legal orders. This also corresponds to a general principle of law — *ut res magis valeat quam pereat* —, widely known as the principle of effectiveness (of *effet utile*)[7].

9. The *compétence de la compétence* (*Kompetenz Kompetenz*) of international tribunals extends to the interpretation of the provisions of their respective jurisdictional instruments, as well as to the determination of the nature of the controversy at issue and the characterization of its factual context; moreover, the prerogative of international tribunals to determine their own jurisdiction starts at the time they are seized of the disputes at issue[8]. The ICJ itself stated, six decades ago, in its Judgment (of 18 November 1953) in the *Nottebohm* case, that the *compétence de la compétence*

> "assumes particular force when the international tribunal is no longer an arbitral tribunal constituted by virtue of a special agreement between the parties for the purpose of adjudicating on a particular dispute, but is an institution which has been pre-established by an international instrument defining its jurisdiction and regulating its operation and is (...) the principal judicial organ of the United Nations" (*Nottebohm (Liechtenstein* v. *Guatemala), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 119).

IV. The Sound Administration of Justice, and Joinders *avant la lettre*

10. Thus, keeping these precisions in mind, may I briefly recall that the ICJ developed its practice on joinder of proceedings well before the institute of *joinder* was enshrined, in 1978, into the Rules of Court (Art. 47)[9].

---

[7] For examples of the preservation, by contemporary international tribunals, of the integrity of their own jurisdiction, cf. A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2nd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2013, pp. 5-10, 29-52, 145-149 and 215.

[8] I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1965, pp. 1-304.

[9] Article 47 of the Rules of Court provides that:

> "The Court may at any time direct that the proceedings in two or more cases be joined. It may also direct that the written or oral proceedings, including the calling of witnesses, be in common; or the Court may, without effecting any formal joinder, direct common action in any of these respects."

mains plus libres que les juridictions arbitrales. Elles sont gardiennes et maîtresses de leur propre juridiction (juridiction venant de *jus dicere*, la prérogative ou le pouvoir de dire le droit). Elles peuvent ainsi écarter les pratiques permissives (réminiscences des arbitrages internationaux du passé) et préserver l'intégrité de leur propre compétence. Les parties en litige, de leur côté, sont tenues de se conformer à leurs obligations conventionnelles (de nature substantielle ou procédurale) afin d'assurer le plein effet des dispositions conventionnelles pertinentes dans leur ordre juridique interne. Il s'agit là encore d'un principe général de droit — *ut res magis valeat quam pereat* —, généralement connu comme le principe de l'effet utile[7].

9. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) permet également aux juridictions internationales d'interpréter les dispositions de l'instrument qui leur confère compétence, de déterminer la nature du différend en cause et d'en définir le contexte factuel; ce pouvoir d'apprécier leur propre compétence leur appartient en outre dès le moment où elles sont saisies du différend[8]. La Cour elle-même déclara il y a soixante ans, dans son arrêt (du 18 novembre 1953) en l'affaire *Nottebohm*, que la compétence de la compétence

> «pren[ait] une force particulière quand le juge international n'[était] plus un tribunal arbitral constitué par l'accord spécial des parties en vue de statuer sur un différend particulier, mais une institution préétablie par un acte international qui en défini[ssait] la compétence et en r[églait] le fonctionnement et ... l'organe judiciaire principal des Nations Unies» (*Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 119).

IV. La bonne administration de la justice et les jonctions ordonnées avant la lettre

10. Ces précisions à l'esprit, je rappellerai brièvement que la Cour a développé sa pratique de la jonction d'instances bien avant d'établir formellement ce mécanisme dans son Règlement en 1978 (art. 47)[9]. Elle ne pouvait

---

[7] Pour des exemples de juridictions internationales modernes préservant l'intégrité de leur propre compétence, voir A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2e éd., Belo Horizonte/Brésil, Edit. Del Rey, 2013, p. 5-10, 29-52, 145-149 et 215.

[8] I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1965, p. 1-304.

[9] Selon l'article 47 du Règlement:

> «La Cour peut à tout moment ordonner que les instances dans deux ou plusieurs affaires soient jointes. Elle peut ordonner aussi que les procédures écrites ou orales, y compris la présentation de témoins, aient un caractère commun; ou elle peut, sans opérer de jonction formelle, ordonner une action commune au regard d'un ou plusieurs éléments de ces procédures.»

By then, the Court counted only on a very general provision of its Statute, on its prerogative to deliver Orders for the conduct of the case at issue (Art. 48). References can be made to its decisions on joinders in the *South West African* cases (1961), and the *North Sea Continental Shelf* cases (1968)[10]. The joinders effected by the ICJ on those occasions transcended the letter of its *interna corporis*. The Court was guided by its awareness of the sound administration of justice.

11. These two decisions of the ICJ were preceded by three other decisions of its predecessor, the PCIJ, in the cases of *Certain German Interests in Polish Upper Silesia* (1926), the *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland* (1932), and the *Appeals from Certain Judgments of the Hungaro-Czechoslovak Mixed Arbitral Tribunal* (1933). Thus, both the PCIJ and the ICJ ordered the joinder of proceedings *avant la lettre*, despite the absence of an express provision on it in their *interna corporis*. They ordered the joinder as a measure of judicial administration, so as to secure *the sound administration of justice (la bonne administration de la justice)*, well before the institute of joinder was at last inserted, and found its place, in the 1978 ICJ's Rules of Court.

12. In the course of the proceedings, the Court may be faced with a situation which requires from it a decision (at procedural level), even if it does not squarely fit into its *interna corporis*. This has often happened in practice, — and the aforementioned decisions are not exhaustive. As early as in 1937, G. Morelli perspicaciously pondered that "[s]ettling a legal dispute means substituting certainty for uncertainty regarding the existing legal situation"[11]. And he added, in his sharp criticism of State voluntarism, that the generation of legal effects cannot be subsumed under the "will" of States, or under what they agree upon *inter se*; legal effects of the international *corpus juris* stand "above the will of States" *("au-dessus de la volonté des Etats")*[12].

V. The Idea of Justice Guiding the Sound Administration of Justice

13. In recent times, much discussion has taken place as to whether the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* is a maxim or a principle, or whether such a distinction is immaterial[13]. Be that

[10] Yet, in the *Fisheries Jurisdiction* cases (1972) and the *Nuclear Test* cases (1973), however, the ICJ decided not to join the proceedings.

[11] G. Morelli, "La théorie générale du procès international", 61 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1937), p. 260 *[translation by the Registry]*.

[12] *Ibid.*, p. 263.

[13] Cf., *inter alia*, e.g., R. Kolb, "Les maximes juridiques en droit international public: questions historiques et théoriques", 32 *Revue belge de droit international* (1999), pp. 407-434; A. Lelarge, "L'émergence d'un principe de bonne administration de la justice internationale dans la jurisprudence internationale antérieure à 1945", 27 *L'observateur des Nations Unies* (2009), pp. 23-51.

alors s'appuyer que sur une disposition très générale de son Statut, qui l'habilitait à rendre les ordonnances nécessaires à la conduite d'une affaire (art. 48). C'est ainsi qu'elle ordonna la jonction d'instances dans les affaires du *Sud-Ouest africain* (1961) et dans celles du *Plateau continental de la mer du Nord* (1968)[10]. Allant au-delà du texte de son instrument constitutif, la Cour s'est fondée sur son sens de la bonne administration de la justice.

11. Ces deux décisions de la Cour faisaient suite à trois décisions de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, dans les affaires relatives à *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise* (1926), au *Statut juridique du territoire du Sud-est du Groënland* (1932) et à des *Appels contre certains jugements du tribunal arbitral mixte hungaro-tchécoslovaque* (1933). Ainsi, tant la Cour que sa devancière ont ordonné la jonction d'instances avant la lettre, c'est-à-dire alors même que leur instrument constitutif ne contenait aucune disposition expresse à cet égard. Elles l'ont ordonnée comme une mesure d'administratif judiciaire, afin d'assurer la bonne administration de la justice, bien avant que la jonction ne soit finalement établie, et trouve sa place, dans le Règlement de 1978.

12. En cours d'instance, la Cour peut devoir faire face à une situation qui, même si elle n'entre pas exactement dans les prévisions de son instrument constitutif, exige une décision de sa part (sur le plan procédural). Tel a souvent été le cas dans la pratique — les décisions susmentionnées n'en sont que quelques exemples. Dès 1937, G. Morelli eut la sagacité d'écrire que «[r]ésoudre un différend juridique signifi[ait] substituer la certitude à l'incertitude sur la situation juridique existante»[11]. Et, critiquant vivement le volontarisme des Etats, il ajouta que la production d'effets juridiques ne pouvait se rattacher exclusivement à la «volonté» des Etats ou à des accords entre eux; les effets juridiques du *corpus juris* international étaient «au-dessus de la volonté des Etats»[12].

V. La justice en tant qu'elle doit présider à la bonne administration de la justice

13. Plus récemment, la question de savoir si la bonne administration de la justice constitue une maxime ou un principe, ou si une telle distinction n'a guère d'importance, a été beaucoup débattue[13]. En tout état de cause, s'il

[10] Dans les affaires de la *Compétence en matière de pêcheries* (1972) et dans celles des *Essais nucléaires* (1973), en revanche, la Cour décida de ne pas joindre les instances.

[11] G. Morelli, «La théorie générale du procès international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 61 (1937), p. 260.

[12] *Ibid.*, p. 263.

[13] Voir notamment R. Kolb, «Les maximes juridiques en droit international public: questions historiques et théoriques», *Revue belge de droit international*, vol. 32 (1999), p. 407-434; A. Lelarge, «L'émergence d'un principe de bonne administration de la justice internationale dans la jurisprudence internationale antérieure à 1945», *L'observateur des Nations Unies*, vol. 27 (2009), p. 23-51.

as it may, if it flourished as a maxim, this latter clearly gave expression to a principle. The proper exercise of the international judicial function requires the blend of logic and experience *(la sagesse et l'expérience)*, deeply-rooted in legal thinking (of comparative domestic law and of international law). Such blend of logic and experience seeks to secure the sound administration of justice. Positivists try in vain to subsume this latter under the *interna corporis* of the international tribunal at issue, in their well-known incapacity to explain anything that transcends the regulatory texts.

14. I have already referred to joinders effected by the ICJ *avant la lettre*, despite the absence of an express provision regulating the matter, and before the institute of joinder was inserted into the Rules of Court (cf. *supra*). In my understanding, the Court did not do so pursuant to an "implied power" ensuing from the regulatory texts, but rather, and more precisely, pursuant to an "inherent power", proper to the exercise of the international judicial function. It is an "inherent power" of the international tribunal concerned to see to it that the procedure functions properly, so that justice is done and is seen to be done. It is an "inherent power" of an international tribunal such as the ICJ to see to it that the procedure operates in a balanced way, ensuring procedural equality and the guarantees of due process, so as to preserve the integrity of its judicial function.

15. The sound administration of justice enables the international tribunal at issue to tackle questions of procedure even if these latter have "escaped" the regulations of its *interna corporis*. It is, in my perception, the idea of an objective justice that, ultimately, guides the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*, in the line of jusnaturalist thinking. The proper pursuit of justice is in conformity with the general principles of law. With the reassuring evolution and expansion of judicial settlement in recent decades, there has been, not surprisingly, an increasing recourse to the maxim *la bonne administration de la justice* — which gives expression to a general principle of law, captured by human conscience[14].

16. Writing at the time of the emergence and consolidation of judicial settlement of international disputes, M. Bourquin pondered that many international controversies pertained to a disagreement, not as to the interpretation or application of positive law *(jus positum)*, but rather as to the value of that law. Accordingly, the exercise of the international judicial function is not — cannot be — limited to a simple application of positive law in the *cas d'espèce*; there is a certain element of creativity inherent to it, and there are always "superior principles of justice" to be kept in mind[15].

---

[14] On human conscience — the universal juridical conscience — as the ultimate material source of international law, cf. A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 1st ed., Leiden/The Hague, Martinus Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2010, Chap. VI, pp. 139-161.

[15] M. Bourquin, "Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international", 64 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1938), pp. 371, 408 and 422.

s'agissait au départ d'une maxime, cette maxime a clairement donné lieu à un principe. Le bon exercice de la fonction judiciaire internationale exige ce mélange de sagesse et d'expérience qui est si profondément ancré dans la pensée juridique (en droit interne comparé et en droit international). C'est précisément cette alliance qui préside à la bonne administration de la justice, une notion que les positivistes, notoirement incapables d'expliquer quoi que ce soit qui déborde le cadre des textes réglementaires, s'évertuent en vain à rattacher à l'instrument constitutif de la juridiction internationale concernée.

14. J'ai déjà évoqué les jonctions que la Cour a ordonnées avant la lettre, en dépit de l'absence de toute disposition expresse à cet égard, et avant que la jonction ne soit formellement établie dans son Règlement (voir *supra*). A mon sens, la Cour a, ce faisant, agi non pas en vertu d'un «pouvoir implicite» découlant des textes réglementaires, mais bien plutôt en vertu d'un «pouvoir inhérent» propre à l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Une juridiction internationale a le «pouvoir inhérent» d'assurer l'efficacité de la procédure, afin que justice soit rendue et manifestement rendue. Une juridiction internationale telle que la Cour a le «pouvoir inhérent» de faire en sorte que la procédure se déroule de manière équilibrée, en assurant l'égalité procédurale et les garanties d'une procédure régulière, de façon à préserver l'intégrité de sa fonction judiciaire.

15. La bonne administration de la justice suppose que les juridictions internationales puissent régler des questions de procédure même si ces dernières échappent aux prévisions de leur instrument constitutif. Ainsi s'exprime à mon sens l'idée d'une justice objective; c'est précisément cette idée de justice objective qui, en définitive, doit, conformément à la pensée jusnaturaliste, présider à la bonne administration de la justice. Il ne peut y avoir de véritable quête de justice sans respect des principes généraux du droit. La façon dont le règlement judiciaire a, au cours de ces dernières décennies, évolué et gagné en importance (ce dont il y a tout lieu de se féliciter) est allée de pair avec une attention accrue accordée au principe cardinal de la bonne administration de la justice, ce qui n'a rien d'étonnant, celui-ci n'étant que le reflet d'un principe général de droit, appréhendé par la conscience humaine[14].

16. Ecrivant à l'époque où le règlement judiciaire des différends internationaux, jeune encore, était en voie de consolidation, M. Bourquin fit observer que nombre de controverses internationales tenaient à un désaccord non pas sur l'interprétation ou l'application du droit positif *(jus positum)*, mais sur la valeur de ce droit. Aussi bien, l'exercice de la fonction judiciaire internationale ne consiste pas simplement à appliquer le droit positif au cas d'espèce, et ne peut se limiter à cela; il comporte une certaine part de créativité, et doit toujours tenir compte des «principes supérieurs de justice»[15].

---

[14] S'agissant de la conscience humaine (la conscience juridique universelle) en tant que source matérielle ultime du droit international, voir A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 1re éd., Leyde/La Haye, Martinus Nijhoff/Académie de droit international de La Haye, 2010, chap. VI, p. 139-161.

[15] M. Bourquin, «Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 64 (1938), p. 371, 408 et 422.

17. The proper handling of international procedure is thus endowed with particular relevance. After all, we are here confronted with common sense, which often appears to be the least common of all senses. As to such proper handling of international procedure, for the sake of the realization of justice, M. Bourquin deemed it fit to warn that

> "The quality of procedures is undoubtedly a factor which must be taken into account. The right procedure helps resolve any difficulties. The wrong procedure, on the other hand, does more harm than good. However, a mechanism, even one that is exceptionally well designed, cannot of itself suffice to resolve such an issue. What is required above all here is a certain mindset, one from which we seem, unfortunately, to be far removed. What is required is calm reason; in other words, that simple yet rare thing called common sense."[16]

18. An international tribunal such as the ICJ has the "inherent power" to take *motu propio* the measures necessary to secure the sound administration of justice. In doing so, *ex officio*, the Court is exercising its *compétence de la compétence*, a prerogative which is "essentially inherent in its judicial function"[17]. International legal procedure has a specificity and a dynamics of its own, and general principles of law applicable therein are not to be assumed to be identical, in operation, to those sedimented in national legal systems[18]. Positivists, anyway, do not feel at ease with general principles of law; they thus keep on trying, repetitiously and in vain, to minimize their presence and relevance.

VI. The Sound Administration of Justice and the Procedural Equality of the Parties

19. The sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* is not an isolated illustration of the kind — of the incidence and relevance of a general principle. Other such examples could be recalled, such as, *inter alia*, that of the maxim *audiatur et altera pars* (or *audi alteram partem*), which gave expression to the general principle of law providing for *proce-*

[16] M. Bourquin, "Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international", *op. cit. supra* note 15, p. 472 *[translation by the Registry]*.

[17] M. Kawano, "The Administration of Justice by the International Court of Justice and the Parties", *Multiculturalism and International Law — Essays in Honour of Edward McWhinney* (eds. Sienho Yee and J.-Y. Morin), Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, pp. 298-299, and cf. pp. 286 and 293-294.

[18] A word of caution has been uttered as to such an analogy; cf., e.g., H. von Mangoldt, "La comparaison des systèmes de droit comme moyen d'élaboration de la procédure des tribunaux internationaux", 40 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (1980), pp. 554-572.

17. Savoir veiller au bon déroulement de la procédure internationale revêt donc une importance particulière. Il s'agit après tout d'une question de sens commun, encore que le sens commun semble souvent être le moins commun de tous. S'agissant de cette question du bon déroulement de la procédure internationale en vue de la réalisation de la justice, M. Bourquin estima nécessaire d'émettre cette mise en garde:

> «La qualité des procédures constitue certainement un facteur dont il faut tenir compte. Une bonne procédure facilite la solution des difficultés. Une mauvaise procédure fait, en revanche, plus de mal que de bien. Mais ce n'est pas un mécanisme, même admirablement agencé, qui pourrait régler à lui seul une pareille matière. Ce qu'il faut ici, par-dessus tout, c'est un certain état d'esprit, dont nous paraissons malheureusement assez éloignés. Ce qu'il faut, c'est le calme de la raison; c'est cette chose si simple et pourtant si rare qu'on appelle le bon sens.»[16]

18. Une juridiction internationale telle que la Cour a le «pouvoir inhérent» de prendre de son propre chef les mesures nécessaires pour assurer la bonne administration de la justice. Ce faisant, la Cour exerce *ex officio* sa compétence de la compétence, une prérogative qui est «essentiellement inhérente à sa fonction judiciaire»[17]. La procédure judiciaire internationale présente certaines spécificités et obéit à sa propre dynamique, et les principes généraux du droit qui s'appliquent dans ce contexte ne sauraient être assimilés, dans leur mode de fonctionnement, à ceux qui se sont façonnés dans les systèmes juridiques internes[18]. Or, les positivistes ne sont guère à l'aise avec les principes généraux du droit; aussi tentent-ils sans cesse, de manière vaine et obstinée, d'en amoindrir la présence et l'importance.

VI. La bonne administration de la justice et l'égalité procédurale entre les parties

19. La bonne administration de la justice n'est pas un cas unique en son genre — d'autres exemples illustrent l'incidence et l'importance d'un principe général. Je songe notamment à la maxime *audiatur et altera pars* (ou *audi alteram partem*), qui exprime le principe général de droit prévoyant l'*égalité procédurale* entre les parties en litige au cours de la procé-

[16] M. Bourquin, «Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international», *op. cit. supra* note 15, p. 472.

[17] M. Kawano, «The Administration of Justice by the International Court of Justice and the Parties», *Multiculturalism and International Law — Essays in Honour of Edward McWhinney* (Sienho Yee et J.-Y. Morin, dir. publ.), Leyde, Martinus Nijhoff, 2009, p. 298-299; voir également p. 286 et 293-294.

[18] Quant aux dangers d'une telle analogie, voir par exemple H. von Mangoldt, «La comparaison des systèmes de droit comme moyen d'élaboration de la procédure des tribunaux internationaux», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 40 (1980), p. 554-572.

dural equality between the contending parties in the course of judicial proceedings[19]. Another principle, of international procedural law, is that of *jura novit curia*: originated in Roman law (civil procedure, as from the seventeenth century), it acknowledges the freedom and autonomy of the judge in searching for and determining the law applicable to a given dispute, without being restrained by the arguments of the parties. The examples abound.

20. In my perception, the presence of the idea of justice, guiding the sound administration of justice, is ineluctable. Not seldom the text of the Court's *interna corporis* does not suffice; in order to impart justice, in circumstances of this kind, an international tribunal such as the ICJ is guided by the *prima principia*. To attempt to offer a definition of the sound administration of justice that would encompass all possible situations that could arise would be far too pretentious, and fruitless. An endless diversity of situations may be faced by the ICJ, leading it — in its pursuit of the realization of justice — to deem it fit to have recourse to the principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*); this general principle, in sum, finds application in the most diverse circumstances.

21. Moving from the general to the particular, the incidence or application of this general principle has enabled international tribunals to secure the *procedural equality* of the contending parties. The ICJ has, on successive occasions, expressed its concern as to the need to secure such procedural equality. Thus, in its most recent Advisory Opinion, of 1 February 2012, on the *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development*, the ICJ insisted on "the right to equality in the proceedings" (*I.C.J. Reports 2012 (I)*, p. 24, para. 30), on "the principle of equality before the Court" as "a central aspect of the good administration of justice" (*ibid.*, pp. 25 and 29, paras. 35 and 44), on "equality of access" to justice (*ibid.*, pp. 26-27, 29 and 31, paras. 37, 39, 43 and 48), on "the concept of equality before courts and tribunals" (*ibid.*, pp. 26-27, paras. 38 and 40), on the guarantee of "equal access and equality of arms" (*ibid.*, p. 27, para. 39), on "the principle of equality in the proceedings before the Court, required by its inherent judicial character and by the good administration of justice" (*ibid.*, p. 30, para. 47).

22. In my separate opinion (*ibid.*, pp. 81-93, paras. 82-118) appended to this recent Advisory Opinion of the ICJ of 2012, I have dwelt in depth upon the imperative of securing the equality of the parties in the international legal process. Earlier on, the Court itself related the "principle of procedural fairness" to the "sound administration of justice" (case concerning the *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro* v. *Belgium), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 325, para. 116). Almost two decades earlier, the ICJ stated that "the equality of the parties to the dispute must remain the basic principle for the Court" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua*

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, London, Stevens, 1953, p. 291.

dure judiciaire[19]. Le principe *jura novit curia* valant en droit international procédural constitue un autre exemple: selon ce principe né en droit romain (et plus précisément, en matière de procédure civile, au XVII[e] siècle), le juge est libre et autonome dans sa recherche et sa détermination du droit applicable à un différend donné; il n'a donc pas à s'en tenir aux arguments des parties. Les exemples sont légion.

20. A mon sens, une bonne administration de la justice ne peut que se fonder sur la présence, immanente, de l'idée de justice. Il n'est pas rare que le texte de l'instrument constitutif d'une juridiction ne suffise pas à guider son action; pour rendre la justice en pareilles circonstances, une juridiction internationale telle que la Cour doit se référer aux *prima principia*. Tenter d'offrir une définition de la bonne administration de la justice qui envisage toutes les situations possibles serait à la fois vain et présomptueux. Des situations d'une infinie diversité peuvent se présenter à la Cour, et la conduire — dans sa quête de la réalisation de la justice — à se référer au principe de la bonne administration de la justice; car c'est en effet un principe général qui, en somme, trouve à s'appliquer dans les circonstances les plus variées.

21. Pour en venir du général au particulier, notons que l'incidence ou l'application de ce principe général a permis à des juridictions internationales d'assurer l'*égalité procédurale* entre les parties en litige. La Cour a, à plusieurs reprises, manifesté le souci d'assurer cette égalité procédurale. Ainsi, dans son dernier avis consultatif, qu'elle a rendu le 1[er] février 2012 au sujet du *Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole*, la Cour a mis l'accent sur «le droit à l'égalité ... dans la procédure» (*C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 24, par. 30), sur «le principe de l'égalité devant [elle]» en tant qu'«élément primordial de la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 25 et 29, par. 35 et 44), sur «l'égalité d'accès» à la justice (*ibid.*, p. 26-27, 29 et 31, par. 37, 39, 43 et 48), sur «la notion d'égalité devant les cours et tribunaux» (*ibid.*, p. 26-27, par. 38 et 40), sur la nécessité de garantir «l'égalité d'accès et l'égalité des armes» (*ibid.*, p. 27, par. 39), et sur le respect du «principe de l'égalité devant elle dans la procédure, ainsi que l'exigent sa qualité d'organe judiciaire et la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 30, par. 47).

22. Dans l'opinion individuelle (*ibid.*, p. 81-93, par. 82-118) que j'ai jointe à ce récent avis consultatif de 2012, j'ai amplement examiné l'impératif d'assurer l'égalité entre les parties dans le cadre des procédures judiciaires internationales. Quelques années auparavant, la Cour avait elle-même rattaché le «principe du contradictoire» à la «bonne administration de la justice» (affaire relative à la *Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Belgique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 325, par. 116). Près de vingt ans plus tôt, elle avait déclaré que «le principe de l'égalité des parties au différend rest[ait] pour elle fondamental» (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au*

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Londres, Stevens, 1953, p. 291.

v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 26, para. 31). The ICJ again stressed the relevance of "the principle of equality of the parties" in its Advisory Opinion of 20 July 1982, regarding an *Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal* (*I.C.J. Reports 1982*, pp. 338-340 and 365-366, paras. 29-32 and 79).

23. Three decades earlier, the ICJ had again relied upon that principle in its Advisory Opinion of 23 October 1956 on *Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco* (*I.C.J. Reports 1956*, pp. 85-86); on that occasion, the Court stated, in a rather clumsy way, that the "principle of equality of the parties follows from the requirements of good administration of justice" (*ibid.*, p. 86). The Court, in my understanding, would have been more precise had it stated that the principle of equality of the parties *orients* or *guides* the requirements of good administration of justice. Principles *(prima principia)* stand higher than rules or requirements, and orient them.

VII. Epilogue: Final Considerations

24. In its Order of joinder of the proceedings in the present case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* with those in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* concerning, the ICJ has taken into due account that

> "The two cases here concerned involve the same Parties and relate to the area where the common border between them runs along the right bank of the San Juan River.
>
> Both cases are based on facts relating to works being carried out in, along, or in close proximity to the San Juan River, namely the dredging of the river by Nicaragua and the construction of a road along its right bank by Costa Rica. Both sets of proceedings are about the effect of the aforementioned works on the local environment and on the free navigation on, and access to, the San Juan River. In this regard, both Parties refer to the risk of sedimentation of the San Juan River.
>
> In the present case and in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, the Parties make reference, in addition, to the harmful environmental effect of the works in and along the San Juan River on the fragile fluvial ecosystem (including protected nature preserves in and along the river).
>
> In both cases, the Parties refer to violations of the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award, the Alexander Awards and the Ramsar Convention.
>
> A decision to join the proceedings will allow the Court to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues raised by the Parties. (. . .)" (Paras. 13-17.)

Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 26, par. 31). La Cour souligna également l'importance du «principe d'égalité entre les parties» dans son avis consultatif du 20 juillet 1982 relatif à une *Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies* (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 338-340 et 365-366, par. 29-32 et 79).

23. Trente ans plus tôt encore, la Cour s'était déjà référée à ce principe dans son avis consultatif du 23 octobre 1956 relatif à des *Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco* (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 85-86); elle avait alors déclaré, de façon quelque peu impropre, que le «principe de l'égalité entre les parties découl[ait] des exigences d'une bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 86). Selon moi, il serait plus approprié de dire que ce sont les exigences d'une bonne administration de la justice qui découlent du principe de l'égalité entre les parties. Les principes *(prima principia)* priment sur les règles et autres critères, lesquels doivent leur obéir.

VII. Épilogue: considérations finales

24. Dans son ordonnance portant jonction de l'instance en la présente affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* à l'instance en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Cour a dûment tenu compte des éléments suivants:

> «Les deux affaires dont il s'agit ici opposent les mêmes Parties et portent sur la zone où la frontière commune entre celles-ci suit la rive droite du fleuve San Juan.
>
> Elles sont l'une et l'autre fondées sur des faits en rapport avec des travaux exécutés sur le San Juan, le long de ce fleuve ou à proximité immédiate de celui-ci, le Nicaragua se livrant à des activités de dragage du fleuve et le Costa Rica ayant entrepris de construire une route le long de sa rive droite. Les deux instances ont pour objet les conséquences de ces travaux pour la liberté de navigation sur le San Juan et leur incidence sur l'environnement local et l'accès au fleuve. A cet égard, les Parties font l'une et l'autre état d'un risque de sédimentation du San Juan.
>
> Dans la présente affaire comme dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, les Parties mettent par ailleurs en avant les conséquences néfastes qu'auraient les travaux menés sur le San Juan ou le long de sa rive pour l'écosystème fragile du fleuve (qui comprend des réserves naturelles protégées).
>
> Dans les deux affaires, les Parties font état de violations du traité de limites de 1858, de la sentence Cleveland, des sentences Alexander et de la convention de Ramsar.
>
> Une décision de joindre ces instances permettrait à la Cour d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les Parties, qui sont liés les uns aux autres ...» (Par. 13-17.)

25. Such is the *ratio decidendi* of the present decision of the Court. Its foundations lie in the realm of principles, as I have endeavoured to demonstrate in the present separate opinion. The *Kompetenz Kompetenz/la compétence de la compétence* of an international tribunal such as the ICJ is inherent to its exercise of the international judicial function. The ICJ and its predecessor, the PCIJ, have both effected joinders *avant la lettre*, even in the absence (before 1978) of a provision to that effect in their *interna corporis*. The idea of justice guides the sound administration of justice, as manifested, e.g., in decisions aiming at securing the *procedural equality* of the contending parties.

26. General principles of law have always marked presence in the pursuit of the realization of justice. In my understanding, they comprise not only those principles acknowledged in national legal systems[20], but likewise the general principles of international law. They have been repeatedly reaffirmed, time and time again, and — even if regrettably neglected by segments of contemporary legal doctrine — they retain their full validity in our days. An international tribunal like the ICJ has consistently had recourse to them in its *jurisprudence constante*. Despite the characteristic attitude of legal positivism to attempt, in vain, to minimize their role, the truth remains that, without principles, there is no legal system at all, at either national or international level.

27. General principles of law inform and conform the norms and rules of legal systems. In my understanding, sedimented along the years, general principles of law form the *substratum* of the national and international legal orders, they are indispensable (forming the *jus necessarium*, going well beyond the mere *jus voluntarium*), and they give expression to the idea of an *objective* justice (proper of jusnaturalist thinking), of universal scope. Last but not least, it is the general principles of law that inspire the interpretation and application of legal norms, and also the law-making process itself[21]. In the present case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, the ICJ has relied on the provision on joinder of Article 47 of the Rules of Court, and has significantly acknowledged that the joinder it has effected was in accordance with the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*[22].

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[20] Cf. H. Mosler, "To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38 (1) *(c)* of the Statute of the International Court of Justice", *International Law and the Grotian Heritage* (Hague Colloquium of 1983), The Hague, T. M. C. Asser Instituut, 1985, pp. 173-185.

[21] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 14, Chap. III, pp. 85-121, esp. pp. 90-92.

[22] Paras. 18 and 24.

25. Telle est la *ratio decidendi* de la présente décision de la Cour. Les fondements de cette décision résident dans le domaine des principes, comme j'ai tâché de le démontrer dans la présente opinion individuelle. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) d'une juridiction internationale telle que la Cour est inhérente à l'exercice de sa fonction judiciaire internationale. La Cour et sa devancière, la Cour permanente, ont l'une et l'autre ordonné des jonctions avant la lettre, même en l'absence (avant 1978) d'une disposition en ce sens dans leur instrument constitutif. L'idée de justice préside à la bonne administration de la justice, comme en témoignent par exemple les décisions prises en vue d'assurer l'*égalité procédurale* entre les parties en litige.

26. Les principes généraux du droit manifestent invariablement leur présence dans la réalisation de la justice. De mon point de vue, ils comprennent non seulement les principes reconnus dans les systèmes juridiques internes[20], mais aussi les principes généraux du droit international. Ils ont été réaffirmés maintes et maintes fois et, même s'ils sont malheureusement négligés dans certains pans de la doctrine juridique contemporaine, ils demeurent pleinement d'actualité. La Cour elle-même n'a pas laissé de s'y référer dans une jurisprudence constante à cet égard. Les partisans du positivisme juridique ont beau, fidèles à eux-mêmes, s'efforcer d'en amoindrir le rôle, le fait est que nul système juridique ne peut exister sans principes, que ce soit au niveau national ou à l'échelle internationale.

27. Les principes généraux du droit inspirent et façonnent les normes et les règles des systèmes juridiques. Ces principes, qui se sont établis au fil des ans, forment selon moi le substrat de tout ordre juridique, national ou international; indispensables (en tant que *jus necessarium*, allant bien au-delà du simple *jus voluntarium*), ils expriment l'idée d'une justice *objective* (propre à la pensée jusnaturaliste), de caractère universel. Enfin, et ce n'est pas le moins important, ce sont les principes généraux du droit qui inspirent non seulement l'interprétation et l'application des normes juridiques, mais aussi leur élaboration même[21]. Dans la présente affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, la Cour s'est prévalue de la disposition relative à la jonction qui figure à l'article 47 de son Règlement et, de manière significative, elle a reconnu que la jonction ainsi décidée était conforme au principe de la bonne administration de la justice[22].

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[20] Voir H. Mosler, «To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38 (1) (*c*) of the Statute of the International Court of Justice», *International Law and the Grotian Heritage* (colloque de La Haye de 1983), La Haye, T. M. C. Asser Instituut, 1985, p. 173-185.

[21] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 14, chap. III, p. 85-121, et en particulier p. 90-92.

[22] Par. 18 et 24.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071159-3

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

ORDONNANCE DU 18 AVRIL 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

COUNTER-CLAIMS

ORDER OF 18 APRIL 2013

Mode officiel de citation :

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua); Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), demandes reconventionnelles, ordonnance du 18 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 200

Official citation :

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Counter-Claims, Order of 18 April 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 200

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071160-9

N° de vente:
Sales number **1045**

18 AVRIL 2013

ORDONNANCE

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA
DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA
LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA
IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA
ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

COUNTER-CLAIMS

18 APRIL 2013

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
18 avril
Rôle général
nos 150 et 152

18 avril 2013

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

ORDONNANCE

Présents : M. TOMKA, *président* ; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président* ; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges* ; MM. GUILLAUME, DUGARD, *juges* ad hoc ; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 de son Statut et l'article 80 de son Règlement,

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
18 April
General List
Nos. 150 and 152

18 April 2013

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

COUNTER-CLAIMS

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, DUGARD; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 80 of the Rules of Court,

Rend l'ordonnance suivante:

Considérant que:

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 18 novembre 2010, le Gouvernement de la République du Costa Rica (ci-après le «Costa Rica») a introduit contre le Gouvernement de la République du Nicaragua (ci-après le «Nicaragua») une instance en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* (ci-après l'«affaire *Costa Rica c. Nicaragua*»), à raison de «l'incursion en territoire costa-ricien de l'armée nicaraguayenne, [de] l'occupation et [de] l'utilisation d'une partie de celui-ci», alléguant notamment que le Nicaragua avait, «à l'occasion de deux incidents distincts, ... occupé le sol costa-ricien dans le cadre de la construction d'un canal à travers le territoire du Costa Rica ... et de certaines activités connexes de dragage menées dans le fleuve San Juan». Le Costa Rica fait grief au Nicaragua d'avoir manqué à des obligations lui incombant à son égard au titre de plusieurs instruments et autres règles de droit international applicables, ainsi que de certaines décisions arbitrales et judiciaires. Le Costa Rica invoque ainsi: la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains; le traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua du 15 avril 1858 (ci-après le «traité de limites de 1858»), et plus spécifiquement ses articles I, II, V et IX; la sentence arbitrale rendue le 22 mars 1888 par le président des Etats-Unis d'Amérique Grover Cleveland (ci-après la «sentence Cleveland»); les première et deuxième sentences arbitrales rendues par Edward Porter Alexander en date, respectivement, du 30 septembre et du 20 décembre 1897 (ci-après les «sentences Alexander»); la convention de 1971 relative aux zones humides d'importance internationale (ci-après la «convention de Ramsar»); et l'arrêt rendu par la Cour le 13 juillet 2009 en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*.

2. Dans sa requête, le Costa Rica invoque comme base de compétence de la Cour l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé à Bogotá le 30 avril 1948 (ci-après le «pacte de Bogotá»). Le Costa Rica entend également fonder la compétence de la Cour sur sa déclaration faite le 20 février 1973 en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ainsi que sur la déclaration que le Nicaragua a faite le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (puis modifiée le 23 octobre 2001) et qui, aux termes du paragraphe 5 de l'article 36 du Statut de la présente Cour, est considérée, pour la durée lui restant à courir, comme comportant acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour.

3. Le 18 novembre 2010, après avoir déposé sa requête, le Costa Rica a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires en application de l'article 41 du Statut de la Cour et des articles 73 à 75 de son Règlement.

4. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier

Makes the following Order:

Whereas:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 18 November 2010, the Government of the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") instituted proceedings against the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (hereinafter referred to as the "*Costa Rica* v. *Nicaragua* case") for "the incursion into, occupation of and use by Nicaragua's army of Costa Rican territory", contending, in particular, that Nicaragua had "in two separate incidents, occupied the territory of Costa Rica in connection with the construction of a canal across Costa Rican territory . . . and certain related works of dredging on the San Juan River". Costa Rica alleges breaches by Nicaragua of its obligations towards Costa Rica under a number of treaty instruments and other applicable rules of international law, as well as under certain arbitral and judicial decisions. In this regard, Costa Rica refers to the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States; the Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua of 15 April 1858 (hereinafter the "1858 Treaty of Limits"), namely, Articles I, II, V and IX; the arbitral award issued by the President of the United States of America, Grover Cleveland, on 22 March 1888 (hereinafter the "Cleveland Award"); the first and second arbitral awards rendered by Edward Porter Alexander dated respectively 30 September 1897 and 20 December 1897 (hereinafter the "Alexander Awards"); the 1971 Convention on Wetlands of International Importance (hereinafter the "Ramsar Convention"); and the Judgment of the Court of 13 July 2009 in the case concerning the *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)*.

2. In its Application, Costa Rica invokes as a basis of the jurisdiction of the Court Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed at Bogotá on 30 April 1948 (hereinafter the "Pact of Bogotá"). In addition, Costa Rica seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration it made on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute, as well as on the declaration which Nicaragua made on 24 September 1929 (and amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court.

3. On 18 November 2010, having filed its Application, Costa Rica also submitted a Request for the indication of provisional measures, pursuant to Article 41 of the Statute and Articles 73 to 75 of the Rules of Court.

4. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the

a immédiatement communiqué au Gouvernement du Nicaragua une copie signée de la requête ; en application du paragraphe 3 du même article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés du dépôt de la requête.

5. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé aux Etats parties au pacte de Bogotá et à la convention de Ramsar les notifications prévues au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut. Conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, le greffier a en outre adressé à l'Organisation des Etats américains la notification prévue au paragraphe 3 de l'article 34 du Statut. L'Organisation des Etats américains a indiqué qu'elle n'entendait pas présenter d'observations écrites en vertu du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement.

6. Par ordonnance du 8 mars 2011, la Cour a indiqué certaines mesures conservatoires à l'intention des deux Parties.

7. Par ordonnance du 5 avril 2011, la Cour a fixé au 5 décembre 2011 et au 6 août 2012, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire par le Costa Rica et d'un contre-mémoire par le Nicaragua. Le mémoire et le contre-mémoire ont été déposés dans les délais ainsi fixés.

8. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 22 décembre 2011, le Nicaragua a introduit contre le Costa Rica une instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* (ci-après l'«affaire *Nicaragua c. Costa Rica*»). La teneur de cette requête et l'historique de cette procédure sont exposés dans les ordonnances datées du 17 avril 2013 par lesquelles la Cour a joint les instances dans cette affaire et dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

Par une communication en date du 17 avril 2013, M. Simma, qui avait été désigné par le Costa Rica pour siéger en qualité de juge *ad hoc* en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, a fait part à la Cour de sa décision de démissionner de ses fonctions, comme suite à la jonction d'instances susmentionnée.

9. Au chapitre 9 de son contre-mémoire déposé en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Nicaragua, se référant à l'article 80 du Règlement, a présenté quatre demandes reconventionnelles.

10. Lors d'une réunion que le président de la Cour a tenue avec les représentants des Parties le 19 septembre 2012, celles-ci sont convenues de ne pas demander à la Cour d'autoriser le dépôt d'une réplique et d'une duplique en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Lors de la même réunion, et dans une lettre de son coagent datée du même jour, le Costa Rica a indiqué qu'il considérait comme irrecevables les trois premières demandes reconventionnelles contenues dans le contre-mémoire du Nicaragua. Le Costa Rica a ajouté qu'il ne contestait pas la recevabilité de la quatrième demande reconventionnelle, mais se réservait le droit de formuler, dans la suite de la procédure, des observations concernant le fond de cette demande.

Registrar communicated a signed copy of the Application forthwith to the Government of Nicaragua; and, under paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the filing of the Application.

5. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of the Rules of Court, the Registrar addressed to States parties to the Pact of Bogotá and to the Ramsar Convention the notifications provided for in Article 63, paragraph 1, of the Statute. In accordance with the provisions of Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar moreover addressed to the Organization of American States the notification provided for in Article 34, paragraph 3, of the Statute. The Organization of American States indicated that it did not intend to submit any observations in writing under Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court.

6. By an Order of 8 March 2011, the Court indicated certain provisional measures to both Parties.

7. By an Order of 5 April 2011, the Court fixed 5 December 2011 and 6 August 2012 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Costa Rica and a Counter-Memorial by Nicaragua. The Memorial and Counter-Memorial were filed within the time-limits thus fixed.

8. By an Application filed in the Registry of the Court on 22 December 2011, Nicaragua instituted proceedings against Costa Rica in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* (hereinafter referred to as the "*Nicaragua* v. *Costa Rica* case"). The content of that Application and the procedural history of that case are set out in the Court's Orders dated 17 April 2013 joining the proceedings in that case with those in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

By a communication dated 17 April 2013, Mr. Simma, who had been chosen by Costa Rica to sit as judge *ad hoc* in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, informed the Court of his decision to resign from his functions, further to the above-mentioned joinder of proceedings.

9. In Chapter 9 of its Counter-Memorial filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Nicaragua, making reference to Article 80 of the Rules of Court, submitted four counter-claims.

10. At a meeting held by the President of the Court with the representatives of the Parties on 19 September 2012, the Parties agreed not to request the Court's authorization to file a reply and a rejoinder in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. At the same meeting, and in a letter from its Co-Agent dated 19 September 2012, Costa Rica indicated that it considered the first three counter-claims contained in the Counter-Memorial of Nicaragua to be inadmissible. Costa Rica further added that, while it had no objection to the admissibility of the fourth counter-claim, it reserved the right to comment further on the substance of that counter-claim in the subsequent proceedings.

11. Par lettres datées du 28 septembre 2012, le greffier a informé les Parties que la Cour avait décidé que le Gouvernement du Costa Rica devait spécifier par écrit, le 30 novembre 2012 au plus tard, les motifs juridiques sur lesquels il s'appuyait pour soutenir que les trois premières demandes reconventionnelles du défendeur étaient irrecevables, et que le Gouvernement du Nicaragua serait à son tour invité à présenter par écrit ses vues sur la question le 30 janvier 2013 au plus tard. Le Costa Rica et le Nicaragua ont présenté leurs observations écrites sur la recevabilité des demandes reconventionnelles nicaraguayennes dans les délais ainsi fixés.

12. Ayant reçu des observations écrites complètes et détaillées de la part de chacune des Parties, la Cour s'estime suffisamment informée de leurs positions respectives quant à la recevabilité des demandes reconventionnelles du Nicaragua, et ne juge pas nécessaire d'entendre plus avant les Parties à ce sujet.

*

13. Au terme de sa requête déposée en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica formule les demandes suivantes :

> « Pour ces motifs, tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier la présente requête, le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que le Nicaragua viole ses obligations internationales mentionnées au paragraphe 1 de la présente requête, à raison de son incursion en territoire costa-ricien et de l'occupation d'une partie de celui-ci, des graves dommages causés à ses forêts pluviales et zones humides protégées, des dommages qu'il entend causer au fleuve Colorado, à ses zones humides et à ses écosystèmes protégés, ainsi que des activités de dragage et de creusement d'un canal qu'il mène actuellement dans le fleuve San Juan.
>
> En particulier, le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que, par son comportement, le Nicaragua a violé :
>
> *a)* le territoire de la République du Costa Rica, tel qu'il a été convenu et délimité par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland ainsi que les première et deuxième sentences Alexander ;
> *b)* les principes fondamentaux de l'intégrité territoriale et de l'interdiction de l'emploi de la force consacrés par la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains ;
> *c)* l'obligation faite au Nicaragua par l'article IX du traité de limites de 1858 de ne pas utiliser le fleuve San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité ;
> *d)* l'obligation de ne pas causer de dommages au territoire costa-ricien ;
> *e)* l'obligation de ne pas dévier artificiellement le fleuve San Juan de son cours naturel sans le consentement du Costa Rica ;
> *f)* l'obligation de ne pas interdire la navigation de ressortissants costa-riciens sur le fleuve San Juan ;

11. By letters dated 28 September 2012, the Registrar informed the Parties that the Court had decided that the Government of Costa Rica should specify in writing, by 30 November 2012 at the latest, the legal grounds on which it relied in maintaining that the Respondent's first three counter-claims were inadmissible, and that the Government of Nicaragua should present its own views on the question in writing, by 30 January 2013 at the latest. Costa Rica and Nicaragua submitted their written observations on the admissibility of Nicaragua's counter-claims within the time-limits thus fixed.

12. Having received full and detailed written observations from each of the Parties, the Court considered that it was sufficiently well informed of the positions they held as to the admissibility of Nicaragua's counter-claims, and did not consider it necessary to hear the Parties further on the subject.

*

13. At the end of its Application filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica set out its claims as follows:

> "For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present Application, Costa Rica requests the Court to adjudge and declare that Nicaragua is in breach of its international obligations as referred to in paragraph 1 of this Application as regards the incursion into and occupation of Costa Rican territory, the serious damage inflicted to its protected rainforests and wetlands, and the damage intended to the Colorado River, wetlands and protected ecosystems, as well as the dredging and canalization activities being carried out by Nicaragua on the San Juan River.
>
> In particular the Court is requested to adjudge and declare that, by its conduct, Nicaragua has breached:
>
> *(a)* the territory of the Republic of Costa Rica, as agreed and delimited by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the first and second Alexander Awards;
> *(b)* the fundamental principles of territorial integrity and the prohibition of use of force under the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States;
> *(c)* the obligation imposed upon Nicaragua by Article IX of the 1858 Treaty of Limits not to use the San Juan River to carry out hostile acts;
> *(d)* the obligation not to damage Costa Rican territory;
>
> *(e)* the obligation not to artificially channel the San Juan River away from its natural watercourse without the consent of Costa Rica;
> *(f)* the obligation not to prohibit the navigation on the San Juan River by Costa Rican nationals;

g) l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage du fleuve San Juan si ces activités ont un effet dommageable pour le territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), conformément à la sentence Cleveland de 1888 ;

h) les obligations découlant de la convention de Ramsar sur les zones humides ;

i) l'obligation de ne pas aggraver ou étendre le différend, que ce soit par des actes visant le Costa Rica, et consistant notamment à étendre la portion de territoire costa-ricien envahie et occupée, ou par l'adoption de toute autre mesure ou la conduite d'activités qui porteraient atteinte à l'intégrité territoriale du Costa Rica en violation du droit international. »

Le Costa Rica prie également la Cour de « déterminer les réparations dues par le Nicaragua à raison, en particulier, de toutes mesures du type de celles qui sont mentionnées » ci-dessus.

14. Au terme de son mémoire déposé en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica présente les conclusions suivantes :

« Pour ces motifs, tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier les présentes conclusions :

1. Le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que, par son comportement, le Nicaragua a violé :

a) l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République du Costa Rica, en observant les frontières délimitées par le traité de limites de 1858 et définies plus avant par la commission de démarcation etablie en vertu de la convention Pacheco-Matus, et notamment par les première et deuxième sentences Alexander ;

b) l'interdiction de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article premier et ses articles 19, 21 et 29 ;

c) l'obligation faite au Nicaragua par l'article IX du traité de limites de 1858 de ne pas utiliser le fleuve San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité ;

d) les droits de libre navigation dont les ressortissants costa-riciens peuvent se prévaloir sur le San Juan, conformément au traité de limites de 1858, à la sentence Cleveland et à l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009 ;

e) l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage du San Juan, ou d'opérations ayant pour effet d'en dévier ou d'en modifier le cours, ni aucune autre opération dommageable pour le territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), son environnement ou les droits du Costa Rica, conformément à la sentence Cleveland ;

f) l'obligation de consulter le Costa Rica sur l'exécution des obligations découlant de la convention de Ramsar, en particulier de celle que le

(g) the obligation not to dredge the San Juan River if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), in accordance with the 1888 Cleveland Award;

(h) the obligations under the Ramsar Convention on Wetlands;

(i) the obligation not to aggravate and extend the dispute by adopting measures against Costa Rica, including the expansion of the invaded and occupied Costa Rican territory or by adopting any further measure or carrying out any further actions that would infringe Costa Rica's territorial integrity under international law."

Costa Rica also requests the Court to "determine the reparation which must be made by Nicaragua, in particular in relation to any measures of the kind referred to . . . above".

14. At the end of its Memorial filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica made the following submissions:

"For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present submissions:

1. Costa Rica requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, Nicaragua has breached:

(a) the obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of the Republic of Costa Rica, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits and further defined by the Demarcation Commission established by the Pacheco-Matus Convention, in particular by the first and second Alexander Awards;

(b) the prohibition of use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter and Articles 1, 19, 21 and 29 of the Charter of the Organization of American States;

(c) the obligation of Nicaragua under Article IX of the 1858 Treaty of Limits not to use the San Juan to carry out hostile acts;

(d) the rights of Costa Rican nationals to free navigation on the San Juan in accordance with the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the Court's Judgment of 13 July 2009;

(e) the obligation not to dredge, divert or alter the course of the San Juan, or conduct any other works on the San Juan, if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or to Costa Rican rights in accordance with the Cleveland Award;

(f) the obligation to consult with Costa Rica about implementing obligations arising from the Ramsar Convention, in particular the

paragraphe 1 de l'article 5 de cette convention fait aux deux Etats de coordonner leurs politiques et réglementations futures relatives à la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune ;

g) l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011 ;

la Cour est également priée de dire et juger que le Nicaragua :

h) est tenu de mettre un terme à ces violations et d'apporter réparation pour les dommages ainsi causés.

2. Par voie de conséquence, la Cour est priée d'ordonner au Nicaragua :

a) de procéder à un retrait total, notamment de tous les membres de ses forces et autres agents (qu'il s'agisse de civils, de membres des forces de police ou de sécurité, ou de volontaires), du territoire costa-ricien dénommé Isla Portillos, situé sur la rive droite du San Juan, et d'empêcher leur retour sur ce territoire ;

b) de cesser toute activité de dragage du San Juan dans la zone située entre le point où celui-ci donne naissance au Colorado et l'embouchure du San Juan dans la mer des Caraïbes (ci-après la « zone »), en attendant :

i) qu'une évaluation de l'impact sur l'environnement en bonne et due forme ait été réalisée ;

ii) que la suite des opérations de dragage prévue dans la zone ait été notifiée au Costa Rica, dans un délai d'au moins trois mois avant la mise en œuvre de celles-ci ;

iii) que les observations susceptibles d'être formulées par le Costa Rica dans le mois suivant la notification aient été dûment prises en considération ;

c) de n'entreprendre dans la zone aucune opération de dragage ou autre susceptible de causer des dommages importants au territoire costa-ricien (y compris au fleuve Colorado) ou à son environnement, ou de porter atteinte aux droits du Costa Rica, conformément à la sentence Cleveland.

3. La Cour est enfin priée de déterminer, lors d'une phase ultérieure, les mesures de réparation et de satisfaction dues par le Nicaragua. »

15. Au terme de son contre-mémoire déposé en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Nicaragua présente quant à lui les conclusions suivantes :

« Pour les motifs exposés ci-dessus, la République du Nicaragua prie la Cour :

1) *de rejeter* les demandes et conclusions présentées par le Costa Rica dans ses exposés ;

2) *de dire et juger* que :

i) le Nicaragua jouit de la pleine souveraineté sur le *caño* reliant la lagune de Harbor Head au fleuve San Juan proprement dit,

obligation to co-ordinate future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna under Article 5 (1) of the Ramsar Convention; and

(g) the Court's Order for Provisional Measures of 8 March 2011;

and further to adjudge and declare that Nicaragua is:

(h) obliged to cease such breaches and to make reparation therefor.

2. The Court is requested to order, in consequence, that Nicaragua:

(a) withdraw any presence, including all troops and other personnel (whether civilian, police or security, or volunteers) from that part of Costa Rica known as Isla Portillos, on the right bank of the San Juan, and prevent any return there of any such persons;

(b) cease all dredging activities on the San Juan in the area between the point of bifurcation of the Colorado River and the San Juan and the outlet of the San Juan in the Caribbean Sea ('the area'), pending:

(i) an adequate environmental impact assessment;

(ii) notification to Costa Rica of further dredging plans for the area, not less than three months prior to the implementation of such plans;

(iii) due consideration of any comments of Costa Rica made within one month of notification;

(c) not engage in any dredging operations or other works in the area if and to the extent that these may cause significant harm to Costa Rican territory (including the Colorado River) or its environment, or to impair Costa Rica's rights under the Cleveland Award.

3. The Court is also requested to determine, in a separate phase, the reparation and satisfaction to be made by Nicaragua."

15. Nicaragua, for its part, made the following submissions at the end of its Counter-Memorial filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case:

"For the reasons given herein, the Republic of Nicaragua requests the Court to:

(1) *dismiss and reject* the requests and submissions of Costa Rica in her pleadings;

(2) *adjudge and declare* that:

(i) Nicaragua enjoys full sovereignty over the *caño* joining Harbour Head Lagoon with the San Juan River proper, the right

dont la rive droite constitue la frontière terrestre établie par le traité de limites de 1858 tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander ;

ii) le Costa Rica est tenu de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale du Nicaragua, en observant les frontières délimitées par le traité de 1858 tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander ;

iii) le Nicaragua a le droit, conformément au traité de 1858 tel qu'interprété par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer les travaux qu'il estime opportuns pour améliorer la navigation sur le San Juan, y compris les travaux de dragage ;

iv) ce faisant, le Nicaragua a le droit, s'il l'estime opportun, de rétablir la situation qui existait à l'époque de la conclusion du traité de 1858 ;

v) les seuls droits dont le Costa Rica peut se prévaloir sur le fleuve San Juan de Nicaragua sont ceux définis par ledit traité, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander.

S'agissant des demandes reconventionnelles dont la teneur est exposée au chapitre 9 du présent contre-mémoire, le Nicaragua prie la Cour de déclarer que :

1) le Nicaragua est devenu l'unique souverain dans la zone jadis occupée par la baie de San Juan del Norte ;
2) le Nicaragua jouit d'un droit de libre navigation sur le Colorado, un affluent du fleuve San Juan de Nicaragua, tant que n'auront pas été rétablies les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de 1858 ;
3) la responsabilité du Costa Rica est engagée vis-à-vis du Nicaragua

— en raison de la construction d'une route le long du fleuve San Juan de Nicaragua par le Costa Rica, en violation des obligations qui découlent du traité de limites de 1858 et de plusieurs règles conventionnelles ou coutumières relatives à la protection de l'environnement et aux relations de bon voisinage ; et
— en raison de l'absence de mise en œuvre, par le Costa Rica, des mesures conservatoires indiquées par la Cour dans son ordonnance du 8 mars 2011.

Une indemnisation, sous forme de dommages et intérêts, devra être fixée par la Cour lors d'une phase ultérieure de l'affaire.

Le Nicaragua se réserve le droit d'amender ou de modifier les présentes conclusions à la lumière des exposés qui seront présentés dans la suite de l'affaire. »

*

16. Dans ses «[o]bservations écrites ... sur la recevabilité des demandes reconventionnelles présentées par le Nicaragua» en l'affaire *Costa Rica*

bank of which constitutes the land boundary as established by the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;

(ii) Costa Rica is under an obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of Nicaragua, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;

(iii) Nicaragua is entitled, in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San Juan River as it deems suitable, and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River; and,

(iv) in so doing, Nicaragua is entitled as it deems suitable to re-establish the situation that existed at the time the 1858 Treaty was concluded;

(v) the only rights enjoyed by Costa Rica on the San Juan de Nicaragua River are those defined by [the] said Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards.

As to Nicaragua's counter-claims as specified in Chapter 9 of this Counter-Memorial, Nicaragua requests a declaration by the Court that:

(1) Nicaragua has become the sole sovereign over the area formerly occupied by the Bay of San Juan del Norte;

(2) Nicaragua has a right to free navigation on the Colorado Branch of the San Juan de Nicaragua River until the conditions of navigability existing at the time the 1858 Treaty was concluded are re-established;

(3) Costa Rica bears responsibility to Nicaragua

— for the construction of a road along the San Juan de Nicaragua River in violation of Costa Rica's obligations stemming from the 1858 Treaty of Limits and various treaty or customary rules relating to the protection of the environment and good neighbourliness; and

— for the non-implementation of the provisional measures indicated by the Court's Order of 8 March 2011.

Compensation in the form of damages, should be awarded by the Court in a subsequent phase of the case.

Nicaragua reserves its right to amend and modify these submissions in the light of the further pleadings in this case."

*

16. In its "written observations on the admissibility of Nicaragua's counter-claims" in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica deals

c. Nicaragua, le Costa Rica traite ces demandes reconventionnelles dans un ordre différent de celui adopté par le Nicaragua dans les conclusions de son contre-mémoire. En effet, il examine tout d'abord la demande reconventionnelle relative à la construction d'une route le long du fleuve San Juan sous l'intitulé « première demande reconventionnelle », puis celle concernant le statut de la baie de San Juan del Norte sous l'intitulé « deuxième demande reconventionnelle » et, enfin, celle relative au droit de libre navigation sur le fleuve Colorado sous l'intitulé « troisième demande reconventionnelle ». A la fin de ses observations écrites, le Costa Rica prie la Cour « de déclarer irrecevables en la présente instance les première, deuxième et troisième demandes reconventionnelles présentées par le Nicaragua dans son contre-mémoire ».

S'agissant de la « quatrième » demande reconventionnelle, qui a trait à des violations alléguées de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011, le Costa Rica convient de sa recevabilité mais se réserve le droit de traiter du fond de cette demande reconventionnelle dans la suite de la procédure.

17. Au terme de ses « [o]bservations écrites sur la recevabilité de ses demandes reconventionnelles » en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que :

« — elle a compétence pour connaître des demandes reconventionnelles présentées par le Nicaragua dans son contre-mémoire ;
— ces demandes reconventionnelles sont recevables ».

* * *

I. Cadre général

18. L'article 80 du Règlement dispose :

« 1. La Cour ne peut connaître d'une demande reconventionnelle que si celle-ci relève de sa compétence et est en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse.

2. La demande reconventionnelle est présentée dans le contre-mémoire et figure parmi les conclusions contenues dans celui-ci. Le droit qu'a l'autre partie d'exprimer ses vues par écrit sur la demande reconventionnelle dans une pièce de procédure additionnelle est préservé, indépendamment de toute décision prise par la Cour, conformément au paragraphe 2 de l'article 45 du présent Règlement, quant au dépôt de nouvelles pièces de procédure.

3. En cas d'objection relative à l'application du paragraphe 1 ou à tout moment lorsque la Cour le considère nécessaire, la Cour prend sa décision à cet égard après avoir entendu les parties. »

19. Il n'est pas contesté que, dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, les demandes du Nicaragua constituent des « demandes reconventionnelles » au

with those counter-claims in an order that differs from the presentation made by Nicaragua in the submissions of its Counter-Memorial. In fact, Costa Rica deals with the counter-claim concerning the construction of a road along the San Juan River under the heading of "The first counter-claim", with the counter-claim concerning the status of the Bay of San Juan del Norte under the heading of "The second counter-claim", and with the counter-claim concerning the right of free navigation on the Colorado River under the heading of "The third counter-claim". At the end of its written observations, Costa Rica requests the Court "to determine that Nicaragua's counter-claims 1, 2 and 3 as presented in its Counter-Memorial, are inadmissible in these proceedings".

With regard to the "fourth" counter-claim, concerning alleged breaches of the Court's Order on Provisional Measures of 8 March 2011, Costa Rica accepts that it is admissible, although it reserves the right to deal with the merits of this counter-claim in subsequent proceedings.

17. At the end of its "written observations on the admissibility of its counter-claims" in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that:

> "— it has jurisdiction to decide on the counter-claims made by Nicaragua in its Counter-Memorial; and
> — that these counter-claims are admissible".

* * *

I. General Framework

18. Article 80 of the Rules of Court provides as follows:

> "1. The Court may entertain a counter-claim only if it comes within the jurisdiction of the Court and is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party.
>
> 2. A counter-claim shall be made in the Counter-Memorial and shall appear as part of the submissions contained therein. The right of the other party to present its views in writing on the counter-claim, in an additional pleading, shall be preserved, irrespective of any decision of the Court, in accordance with Article 45, paragraph 2, of these Rules, concerning the filing of further written pleadings.
>
> 3. Where an objection is raised concerning the application of paragraph 1 or whenever the Court deems necessary, the Court shall take its decision thereon after hearing the parties."

19. It is not disputed that, in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Nicaragua's claims are "counter-claims" within the meaning of Article 80 of the

sens de l'article 80 du Règlement, en tant qu'elles sont des actes juridiques autonomes ayant pour objet de soumettre au juge des prétentions nouvelles qui, en même temps, se rattachent aux demandes principales dans la mesure où, formulées à titre «reconventionnel», elles y ripostent (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997*, p. 256, par. 27); il n'est pas davantage contesté que ces demandes reconventionnelles ont été «présentée[s] dans le contre-mémoire et figure[nt] parmi les conclusions contenues dans celui-ci», conformément au paragraphe 2 de l'article 80 du Règlement.

20. Selon le paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement, deux conditions doivent être réunies pour que la Cour puisse connaître d'une demande reconventionnelle en même temps que de la demande principale: il faut que la demande reconventionnelle «relève de sa compétence» et qu'elle «[soit] en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse». Dans des décisions antérieures, la Cour a jugé que ces conditions se rapportaient à la recevabilité d'une demande reconventionnelle comme telle (*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), demande reconventionnelle, ordonnance du 10 mars 1998, C.I.J. Recueil 1998*, p. 203, par. 33; *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), demandes reconventionnelles, ordonnance du 29 novembre 2001, C.I.J. Recueil 2001*, p. 678, par. 35). Dans ce contexte, la Cour a admis que le terme «recevabilité» devait être compris comme couvrant à la fois la condition de compétence et celle de connexité directe (*Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), demande reconventionnelle, ordonnance du 6 juillet 2010, C.I.J. Recueil 2010 (1)*, p. 316, par. 14).

*

21. Dans ses observations écrites en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Nicaragua reprend l'ordre dans lequel ses demandes reconventionnelles ont été traitées dans les observations écrites du Costa Rica (voir paragraphe 16 ci-dessus). Il est donc approprié de suivre ce même ordre aux fins de la présente ordonnance.

II. PREMIÈRE DEMANDE RECONVENTIONNELLE

22. Dans sa première demande reconventionnelle, le Nicaragua prie la Cour de déclarer que «la responsabilité du Costa Rica est engagée vis-à-vis du Nicaragua» en raison de «[l]a perturbation et [de] l'arrêt éventuel de la navigation sur le San Juan causés par la construction d'une route le long de la rive droite du fleuve» par le Costa Rica, en violation des obligations qu'imposent à celui-ci le traité de limites de 1858 et plusieurs règles conventionnelles ou coutumières relatives à la protection de l'environnement et aux relations de bon voisinage.

Rules of Court, since they are autonomous legal acts the object of which is to submit new claims to the Court which are, at the same time, linked to the principal claims, in so far as formulated as "counter" claims that react to them (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 256, para. 27); nor is it disputed that the counter-claims have been "made in the Counter-Memorial and [appear] as part of the submissions contained therein", in accordance with Article 80, paragraph 2, of the Rules of Court.

20. Under Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court, two requirements must be met for the Court to be able to entertain a counter-claim at the same time as the principal claim, namely, that the counter-claim "comes within the jurisdiction of the Court" and, that it "is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party." In earlier pronouncements, the Court has characterized these requirements as relating to the admissibility of a counter-claim as such (*Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 203, para. 33; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Counter-Claims, Order of 29 November 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 678, para. 35). In this context, the Court has accepted that the term "admissibility" must be understood to encompass both the jurisdictional requirement and the direct-connection requirement (*Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy), Counter-Claim, Order of 6 July 2010, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 316, para. 14).

21. Nicaragua, in its written observations in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, follows the order of presentation of its counter-claims as dealt with by Costa Rica in its Written Observations (see paragraph 16 above). It is therefore appropriate to follow that same order for the purposes of the present Order.

II. First Counter-Claim

22. In its first counter-claim, Nicaragua requests the Court to declare that "Costa Rica bears responsibility to Nicaragua" for "the impairment and possible destruction of navigation on the San Juan River caused by the construction of a road next to its right bank" by Costa Rica in violation of its obligations stemming from the 1858 Treaty of Limits and various treaty or customary rules relating to the protection of the environment and good neighbourliness.

23. Le Costa Rica soutient que la première demande reconventionnelle «est identique en ses termes à celle» que le Nicaragua a présentée dans sa requête introductive d'instance en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, «ou est manifestement incluse dans celle-ci et couverte par elle», et que, selon le principe fondamental *(electa una via)* en vertu duquel deux actions en justice à l'encontre de la même partie et sur le même fondement ne peuvent être introduites simultanément par un même demandeur, il ne saurait être loisible à une partie de demander à la Cour de condamner le même Etat deux fois. Le Costa Rica renvoie à cet égard à l'article IV du pacte de Bogotá, qui se lit comme suit: «Lorsque l'une des procédures pacifiques aura été entamée, soit en vertu d'un accord entre les parties, soit en exécution du présent traité ou d'un pacte antérieur, il ne pourra être recouru à aucune autre avant l'épuisement de celle déjà entamée.»

24. La Cour note que, dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a effectivement présenté des demandes principales dont l'objet est, en substance, le même que celui de sa première demande reconventionnelle en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. En conséquence de la jonction des instances dans ces deux affaires (voir paragraphe 8 ci-dessus), la première demande reconventionnelle du Nicaragua en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* est intégrée dans sa demande principale en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* concernant la responsabilité alléguée du Costa Rica en raison de «[l]a perturbation et [de] l'arrêt éventuel de la navigation sur le San Juan causés par la construction d'une route le long de la rive droite du fleuve». Cette demande sera examinée en tant que demande principale dans le cadre des instances jointes et, de ce fait, il n'y a plus lieu de l'examiner en tant que demande reconventionnelle. Dans ces circonstances, la première demande reconventionnelle est devenue sans objet, et la Cour n'a pas à décider si elle est recevable au sens de l'article 80 de son Règlement. Compte tenu de ce qui précède, la Cour n'a pas à déterminer si l'examen de la première demande reconventionnelle pourrait aller à l'encontre de la règle exprimée à l'article IV du pacte de Bogotá.

III. Deuxième et troisième demandes reconventionnelles

1. Objet des deuxième et troisième demandes reconventionnelles

25. Dans sa deuxième demande reconventionnelle, le Nicaragua prie la Cour de déclarer qu'il «est devenu l'unique souverain dans la zone jadis occupée par la baie de San Juan del Norte». Dans sa troisième demande reconventionnelle, il prie la Cour de conclure qu'«[il] jouit d'un droit de libre navigation sur le Colorado, un affluent du fleuve San Juan de Nicaragua, tant que n'auront pas été rétablies les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de 1858».

23. Costa Rica maintains that the first counter-claim "is identical in terms to, or plainly included in and covered by, the claim" made by Nicaragua in its Application instituting proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case and that, consistent with a basic principle *(electa una via)*, under which two legal actions cannot be pursued simultaneously by the same applicant against the same party for the same cause of action, it cannot be open to a party to request the Court to condemn the same State twice. Costa Rica refers, in this context, to Article IV of the Pact of Bogotá, which reads as follows: "Once any pacific procedure has been initiated, whether by agreement between the parties or in fulfilment of the present Treaty or a previous pact, no other procedure may be commenced until that procedure is concluded."

24. The Court notes that, in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua indeed put forward principal claims which in substance deal with the same subject-matter as its first counter-claim in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. As a result of the joinder of the proceedings in these two cases (see paragraph 8 above), Nicaragua's first counter-claim in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case is subsumed under its principal claim in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case relating to Costa Rica's alleged responsibility for "the impairment and possible destruction of navigation on the San Juan River caused by the construction of a road next to its right bank". This claim is to be examined as a principal claim, within the context of the joined proceedings, thereby eliminating the need to examine it as a counter-claim. In these circumstances, the first counter-claim has become without object, and the Court does not need to decide whether it is admissible within the meaning of Article 80 of the Rules of Court. In view of the foregoing, the Court need not address the question whether the consideration of the first counter-claim may be contrary to the rule stated in Article IV of the Pact of Bogotá.

III. Second and Third Counter-Claims

1. Content of the Second and Third Counter-Claims

25. In its second counter-claim, Nicaragua asks the Court to declare that it "has become the sole sovereign over the area formerly occupied by the Bay of San Juan del Norte". In its third counter-claim, Nicaragua requests the Court to find that "Nicaragua has a right to free navigation on the Colorado Branch of the San Juan de Nicaragua River until the conditions of navigability existing at the time the 1858 Treaty was concluded are re-established".

2. Méthode d'examen

26. La Cour note que les Parties ont avancé, au sujet des deuxième et troisième demandes reconventionnelles du Nicaragua, des arguments similaires voire identiques sur la question de savoir si ces demandes relevaient de sa compétence et si leur objet était en connexité directe avec celui des demandes présentées par le Costa Rica dans le cadre de la procédure principale. Aussi convient-il d'examiner conjointement les deuxième et troisième demandes reconventionnelles, sans toutefois perdre de vue qu'il s'agit de demandes distinctes.

27. Les conditions de recevabilité énoncées à l'article 80 du Règlement sont cumulatives ; chacune de ces conditions doit être remplie pour qu'une demande reconventionnelle puisse être jugée recevable. Aux fins de l'examen de ces conditions, la Cour n'est pas tenue de suivre l'ordre adopté dans cette disposition. En l'espèce, la Cour estime qu'il convient de répondre tout d'abord à la question de savoir si les deuxième et troisième demandes reconventionnelles sont en connexité directe avec l'objet des demandes principales du Costa Rica.

3. La question de la connexité directe

28. S'agissant de sa deuxième demande reconventionnelle, le Nicaragua affirme que, bien que le Costa Rica n'ait pas revendiqué la souveraineté sur la baie de San Juan del Norte dans sa requête, la question de la souveraineté sur la baie est comprise dans celle de la souveraineté sur le territoire situé près de l'embouchure du fleuve San Juan, qui est au cœur de l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. En outre, le statut de la baie a été fixé par le traité de limites de 1858 et relève donc incontestablement, selon le Nicaragua, de cette affaire. Le Nicaragua fait au surplus observer que, en ce qui concerne sa deuxième demande reconventionnelle, les Parties invoquent non seulement le même instrument — à savoir le traité de limites de 1858 — mais encore les mêmes dispositions de cet instrument, en particulier son article IV et, de manière plus générale, ses articles I, II, V, VI et IX.

29. Dans le cadre de sa troisième demande reconventionnelle, le Nicaragua affirme détenir un « droit de navigation sur le Colorado » en vertu du traité de limites de 1858 et du droit international général. Il allègue en particulier que le Costa Rica cherche à l'empêcher de prendre les mesures nécessaires — les opérations de dragage dont le Costa Rica tire grief — pour rendre de nouveau navigable le fleuve San Juan. A cet égard, le Nicaragua estime que le traité de limites de 1858 visait notamment à garantir la navigation entre le fleuve San Juan et la mer des Caraïbes. Il met l'accent sur l'article V du traité de limites de 1858, qui indiquait que la frontière serait marquée non par le fleuve San Juan mais par le Colorado tant que le Nicaragua n'aurait pas « recouvré la pleine possession de ses droits sur le port de San Juan del Norte ». Selon lui, cette disposition trouve à s'appliquer ici puisqu'il est actuellement privé d'accès à la mer via le fleuve San Juan.

2. Method of Examination

26. The Court notes, with regard to the second and third counter-claims of Nicaragua, that the respective arguments presented by the Parties concerning the question of whether these counter-claims come within the jurisdiction of the Court and whether they are directly connected to the subject-matter of the claims of Costa Rica in the main proceedings are similar if not identical. Therefore, it is appropriate to examine the second and third counter-claims jointly, keeping in mind, nevertheless, that they are separate claims.

27. The requirements of admissibility under Article 80 of the Rules of Court are cumulative; each requirement must be satisfied for a counter-claim to be found admissible. In examining those requirements, the Court is not bound by the sequence set out in that Article. In the present circumstances, the Court deems it appropriate to begin with the question whether the second and third counter-claims are directly connected with the subject-matter of Costa Rica's principal claims.

3. Question of Direct Connection

28. Nicaragua asserts, with regard to its second counter-claim, that although Costa Rica did not claim sovereignty over the Bay of San Juan del Norte in its Application, the question of sovereignty over the bay is part of the issue of sovereignty near the mouth of the San Juan River which lies at the heart of the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. Furthermore, the status of the bay was fixed by the 1858 Treaty of Limits and is therefore, according to Nicaragua, indisputably part of this case. Nicaragua further observes that, in respect of its second counter-claim, both Parties rely on the same instrument, namely the 1858 Treaty of Limits, and even on the same provisions of that instrument, in particular its Article IV, and, more generally, its Articles I, II, V, VI and IX.

29. Nicaragua asserts in its third counter-claim that it possesses a "right of navigation on the Colorado River" on the basis of the 1858 Treaty of Limits and general international law. In particular, Nicaragua asserts that Costa Rica is attempting to prevent Nicaragua from taking the measures needed — that is, the dredging works of which Costa Rica complains — to restore the navigability of the San Juan River. In this regard, Nicaragua takes the position that one purpose of the 1858 Treaty of Limits was to guarantee navigation from the San Juan River to and from the Caribbean Sea. Nicaragua highlights Article V of the 1858 Treaty of Limits, which stated that the Colorado River, not the San Juan River, would constitute the course of the boundary until such time as Nicaragua had "recover[ed] the full possession of all her rights in the port of San Juan del Norte". In Nicaragua's view, this provision is applicable to the present situation because Nicaragua is currently without access to the sea via the San Juan River.

Pour le Nicaragua, ses deuxième et troisième demandes reconventionnelles s'inscrivent donc dans le cadre du même ensemble factuel que les demandes principales du Costa Rica et sont en connexité juridique directe avec elles.

*

30. Examinant la question de savoir si la deuxième demande reconventionnelle répond à la condition de connexité directe, le Costa Rica souligne tout d'abord qu'il n'a formulé aucune revendication concernant la baie de San Juan del Norte, pas plus qu'il n'y a fait référence dans ses conclusions. Il note également que cette demande reconventionnelle et ses propres demandes principales ne s'inscrivent pas dans le cadre d'un même ensemble factuel, en tant qu'elles se rapportent à des lieux et à des moments différents. Il soutient que les demandes respectives des Parties ne présentent aucun «lien juridique» puisqu'elles n'ont pas trait à des obligations réciproques et ne poursuivent pas le même but juridique. Enfin, le Costa Rica fait valoir que le droit applicable à ses propres demandes diffère du droit applicable à la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua.

31. Pour ce qui est de la troisième demande reconventionnelle, le Costa Rica considère qu'elle n'est en connexité directe avec aucune de ses demandes principales puisqu'elle ne se rattache à aucune des conclusions qu'il a présentées dans sa requête et dans son mémoire. En particulier, selon lui, le Nicaragua n'a pas démontré de connexité directe entre le droit applicable à ses propres demandes et celui qu'il invoque à l'appui de sa troisième demande reconventionnelle. Le Costa Rica fait observer que le Nicaragua prétend tenir de l'article V du traité de limites de 1858 un droit de navigation sur le fleuve Colorado. A cet égard, le Costa Rica affirme, premièrement, qu'aucune disposition du traité de limites de 1858, y compris son article V, ne saurait être interprétée comme conférant au Nicaragua des droits de navigation sur l'un quelconque des fleuves costa-riciens, et notamment sur le Colorado. Deuxièmement, le Costa Rica relève qu'il n'a invoqué l'article V à aucun moment à l'appui de ses demandes principales. En revanche, il a fait grief au Nicaragua d'avoir violé l'article II du traité de limites de 1858 et porté ainsi atteinte à son intégrité territoriale.

Le Costa Rica conclut en conséquence que le Nicaragua n'a pas démontré que ses deuxième et troisième demandes reconventionnelles remplissaient les conditions de recevabilité énoncées à l'article 80 du Règlement, et que, partant, ces deux demandes reconventionnelles doivent être déclarées irrecevables.

* *

32. La Cour rappelle qu'il lui appartient d'apprécier, «compte tenu des particularités de chaque espèce, si le lien qui doit rattacher la demande

According to Nicaragua, its second and third counter-claims are thus part of the same factual complex as Costa Rica's principal claims and have a direct legal connection with them.

*

30. Examining the direct-connection requirement with regard to the second counter-claim, Costa Rica first underlines the fact that it has made no claim relating to the Bay of San Juan del Norte, nor does it refer to the bay in the operative part of its submissions. Costa Rica further notes that this counter-claim and Costa Rica's principal claims do not form part of the same factual complex, as they concern geographically distinct areas and are not temporally related. Costa Rica maintains that the respective claims are not "legally related" as they do not concern reciprocal obligations and do not pursue the same legal aim. Finally, Costa Rica contends that the law applicable to its own claims differs from the law applicable to Nicaragua's second counter-claim.

31. As to the third counter-claim, Costa Rica considers that it is not directly connected to any of Costa Rica's principal claims as it bears no relation to any of the submissions presented by Costa Rica in its Application and Memorial. In particular, Costa Rica asserts that Nicaragua has failed to establish that a direct connection exists between the law applicable to its own claims and the law invoked by Nicaragua in support of its third counter-claim. Costa Rica observes that Nicaragua alleges that it possesses a right of navigation on the Colorado River based on Article V of the 1858 Treaty of Limits. In that regard, Costa Rica maintains, first, that there is nothing in the 1858 Treaty of Limits, including Article V thereof, that can be construed as giving Nicaragua navigational rights on any Costa Rican river, including the Colorado. Secondly, Costa Rica notes that it has not relied upon Article V at any point in support of the principal claims. Rather, it has complained that Nicaragua has breached Article II of the 1858 Treaty of Limits and has thereby violated its territorial integrity.

Costa Rica accordingly concludes that Nicaragua has failed to show that its second and third counter-claims meet the conditions for admissibility set out in Article 80 of the Rules of Court, and that, consequently, these two counter-claims must be declared inadmissible.

* *

32. The Court recalls that it is for the Court to assess "whether the counter-claim is sufficiently connected to the principal claim, taking

reconventionnelle à la demande principale est suffisant » (voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997*, p. 258, par. 33). Dans de précédentes décisions concernant la recevabilité de demandes reconventionnelles, la Cour a pris en considération divers facteurs susceptibles d'établir la connexité directe, tant en fait qu'en droit, entre une demande reconventionnelle et les demandes formulées dans le cadre de la procédure principale, requise par l'article 80.

Elle s'est ainsi posé la question de savoir si les faits invoqués par chaque partie concernaient une même zone géographique ou une même période (voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997*, p. 258, par. 34 ; *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), demande reconventionnelle, ordonnance du 10 mars 1998, C.I.J. Recueil 1998*, p. 205, par. 38). Elle a également recherché si ces faits étaient de même nature, c'est-à-dire si les parties tiraient grief de comportements similaires (voir *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), demandes reconventionnelles, ordonnance du 29 novembre 2001, C.I.J. Recueil 2001*, p. 679, par. 38).

La Cour s'est par ailleurs demandé si la demande reconventionnelle était en connexité directe avec les demandes principales de la partie adverse au regard des principes ou instruments juridiques invoqués, ou si le demandeur et le défendeur pouvaient être réputés poursuivre le même but juridique à travers leurs demandes respectives (voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997*, p. 258, par. 35 ; *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), demande reconventionnelle, ordonnance du 10 mars 1998, C.I.J. Recueil 1998*, p. 205, par. 38 ; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), ordonnance du 30 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 985-986 ; *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), demandes reconventionnelles, ordonnance du 29 novembre 2001, C.I.J. Recueil 2001*, p. 679, par. 38 et 40).

*

33. S'agissant de la nature des faits invoqués à l'appui des demandes principales du Costa Rica et de la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua, respectivement, la Cour observe que le Costa Rica tire grief d'activités menées par le Nicaragua sur Isla Portillos et du programme nicaraguayen de dragage du fleuve San Juan, tandis que le Nicaragua fait état de modifications des caractéristiques physiques de la baie de San Juan del Norte qui auraient mis fin à tout droit que le

account of the particular aspects of each case" (see *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 258, para. 33). In previous decisions relating to the admissibility of counter-claims, the Court has taken into consideration a range of factors that could establish a direct connection both in fact and in law between a counter-claim and the claims in the principal case for purposes of Article 80.

The Court has thus considered whether the facts relied upon by each party relate to the same geographical area or the same time period (see *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 258, para. 34; *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 205, para. 38). The Court has also considered whether the facts relied upon by each party are of the same nature, in that they allege similar types of conduct (see *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Counter-Claims, Order of 29 November 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 679, para. 38).

The Court has further examined whether there is a direct connection between the counter-claim and the principal claims of the other party based on the legal principles or instruments relied upon, or where the Applicant and the Respondent were considered as pursuing the same legal aim by their respective claims (see *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 258, para. 35; *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 205, para. 38; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria), Order of 30 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, pp. 985-986; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of Congo* v. *Uganda), Counter-Claims, Order of 29 November 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 679, paras. 38 and 40).

*

33. With regard to the nature of the alleged facts which constitute the basis of Costa Rica's principal claims and Nicaragua's second counter-claim, respectively, the Court observes that Costa Rica complains of Nicaragua's actions in Isla Portillos and of Nicaragua's dredging programme on the San Juan River. By contrast, Nicaragua's second counter-claim is based on alleged changes to the physical characteristics of the Bay of San Juan del Norte, which, in Nicaragua's view, extinguish

Costa Rica a pu détenir à l'égard de celle-ci sur la base du traité de limites de 1858.

34. Sur le plan géographique, la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua concerne globalement la même région que les demandes principales du Costa Rica, à savoir une zone située à proximité de l'embouchure du fleuve San Juan. Toutefois, les demandes des Parties n'ont pas le même point de référence géographique, en ce sens qu'elles ne se rapportent pas au même endroit. Le lien temporel fait également défaut. La demande reconventionnelle du Nicaragua concerne des modifications physiques de la baie de San Juan del Norte qui remonteraient au XIX^{e} siècle, tandis que les demandes du Costa Rica ont trait au comportement qu'il attribue au Nicaragua en 2010. En outre, les faits sous-tendant la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua ne sont pas de même nature que ceux qui sous-tendent les demandes principales du Costa Rica. S'il est permis de considérer que les Parties invoquent l'une et l'autre des faits en rapport avec la souveraineté territoriale, la demande reconventionnelle du Nicaragua, toutefois, ne concerne pas la souveraineté territoriale sur Isla Portillos, ni ne soulève cette question de la souveraineté territoriale par rapport au tracé de la frontière le long du fleuve tel qu'établi par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland ou, plus tard, les sentences Alexander. En somme, les questions que le Nicaragua soulève au sujet de la baie de San Juan del Norte dans le cadre de sa deuxième demande reconventionnelle et les demandes principales du Costa Rica ne s'inscrivent pas dans le même ensemble factuel.

La Cour est donc d'avis que le Nicaragua n'a pas démontré l'existence d'une connexité directe, en ce qui concerne les faits, entre sa deuxième demande reconventionnelle et les demandes principales du Costa Rica en l'espèce.

35. Il n'existe pas non plus de connexité juridique directe entre les demandes principales du Costa Rica et la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua. Le Costa Rica soutient pour l'essentiel que sa souveraineté et son intégrité territoriale ont été violées du fait d'actes accomplis par le Nicaragua sur Isla Portillos, que les activités de dragage menées par celui-ci ne sont pas conformes au droit international de l'environnement et qu'elles risquent de lui causer de graves dommages environnementaux, tandis que le Nicaragua revendique essentiellement la souveraineté exclusive sur la zone « jadis occupée » par la baie de San Juan del Norte. En outre, le Costa Rica revendique la souveraineté sur Isla Portillos sur la base des dispositions du traité de limites de 1858 et des sentences connexes régissant le tracé de la frontière entre les Parties, et invoque également le droit international de l'environnement. Le Nicaragua, en revanche, fonde sa deuxième demande reconventionnelle sur l'argument selon lequel la situation juridique des Parties à l'égard de la baie de San Juan del Norte a évolué depuis la conclusion du traité de limites de 1858, en raison des modifications physiques de cette baie. Ainsi, les Parties ne poursuivent pas les mêmes buts juridiques.

*

any rights that Costa Rica may have once possessed in connection with that bay based on the 1858 Treaty of Limits.

34. In geographical terms, Nicaragua's second counter-claim relates, in a general sense, to the same region that is the focus of Costa Rica's principal claims, an area that is near the mouth of the San Juan River. However, the geographical point of reference of each Party's claims is different, in the sense that the claim and the counter-claim do not relate to the same area. Moreover, a temporal connection is lacking. Nicaragua's counter-claim refers to physical changes to the Bay of San Juan del Norte that apparently date to the nineteenth century. By contrast, Costa Rica's claims relate to alleged Nicaraguan conduct dating to 2010. In addition, the facts underpinning Nicaragua's second counter-claim are not of the same nature as those underpinning Costa Rica's principal claims. While it may be said that both Parties invoke facts in connection with territorial sovereignty, Nicaragua's counter-claim does not relate to territorial sovereignty over Isla Portillos, nor does it relate to a question of territorial sovereignty based on the course of the river boundary as established by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award, or the subsequent Alexander Awards. In sum, the issues raised by Nicaragua with respect to the Bay of San Juan del Norte in its second counter-claim do not form part of the same factual complex from which Costa Rica's principal claims arise.

The Court is thus of the view that Nicaragua has failed to demonstrate that its second counter-claim is directly connected, as a matter of fact, to the principal claims of Costa Rica in this case.

35. Furthermore, no direct legal connection exists between Costa Rica's principal claims and Nicaragua's second counter-claim. The essence of Costa Rica's claims is that its sovereignty has been breached and its territorial integrity violated through Nicaragua's actions carried out in Isla Portillos, and that Nicaragua's dredging activities have not complied with international environmental law and pose a risk of serious environmental harm to Costa Rica, whereas Nicaragua's second counter-claim is in essence that it has exclusive sovereignty over the area "formerly occupied" by the Bay of San Juan del Norte. In addition, Costa Rica asserts sovereignty over Isla Portillos based on provisions of the 1858 Treaty of Limits and associated awards that govern the location of the boundary between the Parties, and also invokes international environmental law. By contrast, Nicaragua bases its second counter-claim on the contention that the legal situation of the Parties with respect to the Bay of San Juan del Norte has evolved since the conclusion of the 1858 Treaty of Limits, as a result of physical changes to that bay. Thus, the Parties do not pursue the same legal aims.

*

36. En ce qui concerne la connexité factuelle entre les demandes principales du Costa Rica et la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua, la Cour rappelle que, si les demandes du Costa Rica sont fondées sur certaines activités du Nicaragua dans la région frontalière et, plus précisément, sur la présence de membres des forces armées et d'autres agents de cet Etat sur Isla Portillos, ainsi que sur des activités de dragage du fleuve San Juan, la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua vise en revanche la navigation sur le fleuve Colorado jusqu'au rétablissement de l'accès à la mer des Caraïbes par le fleuve San Juan. En particulier, le Nicaragua indique que l'embouchure du fleuve San Juan sur la mer est obstruée la majeure partie de l'année, ce qui empêche ses navires de l'emprunter, et que le Costa Rica leur barre l'accès au Colorado. La Cour constate que, d'une manière générale, la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua et les demandes du Costa Rica relatives aux activités de dragage nicaraguayennes présentent un lien géographique en tant qu'elles portent sur un réseau fluvial commun. Elles présentent également un certain lien temporel, le Nicaragua prétendant que son droit de naviguer sur le fleuve Colorado se trouve rétabli du fait que le Costa Rica s'efforce de l'empêcher de draguer le San Juan pour améliorer sa navigabilité. Néanmoins, les faits sous-tendant la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua sont de nature différente de ceux qui sous-tendent les demandes du Costa Rica, lequel les invoque pour démontrer l'existence de violations de sa souveraineté et de manquements du Nicaragua aux obligations lui incombant au titre du droit international de l'environnement. La troisième demande reconventionnelle du Nicaragua, elle, repose sur des faits en rapport avec les dommages qui découleraient des efforts déployés par le Costa Rica pour empêcher le Nicaragua de draguer le fleuve San Juan. Dans ces circonstances, la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua n'est pas suffisamment liée aux demandes principales du Costa Rica sur le plan factuel pour pouvoir être déclarée recevable sur la base de l'article 80 du Règlement. Il n'y a donc pas, en raison de leur nature différente, de connexité directe entre les faits invoqués par le Costa Rica dans ses demandes principales et ceux que le Nicaragua fait valoir à l'appui de sa troisième demande reconventionnelle.

37. Le Nicaragua n'a pas davantage démontré l'existence d'une connexité juridique directe entre sa troisième demande reconventionnelle et les demandes principales du Costa Rica. Le Costa Rica et le Nicaragua ne poursuivent pas les mêmes buts juridiques à travers ces demandes respectives. Dans ses demandes, le Costa Rica allègue des violations de sa souveraineté territoriale et de ses droits de navigation sur le fleuve San Juan, ainsi que des dommages environnementaux causés à son territoire. Le Nicaragua, pour sa part, cherche à affirmer les droits de navigation qu'il estime détenir sur le fleuve Colorado. A cet effet, il invoque l'article V du traité de limites de 1858, aux termes duquel, tant que le Nicaragua n'aurait pas recouvré la pleine possession du port de San Juan del Norte — ce qu'il fit en 1860 —, l'usage et la possession de Punta Castilla devaient provisoirement être partagés et le fleuve Colorado tenir lieu de limite.

36. With regard to the factual connection between Costa Rica's principal claims and Nicaragua's third counter-claim, the Court recalls that, while Costa Rica's claims are based on certain activities of Nicaragua in the border area, namely, the presence of Nicaraguan troops and other personnel at Isla Portillos and dredging activities on the San Juan River, Nicaragua's third counter-claim concerns the use of the Colorado River for navigation until access to the Caribbean Sea via the San Juan River can be restored. In particular, Nicaragua refers to the fact that the outlet of the San Juan River to the sea is blocked for much of the year, thereby hindering navigation for its vessels, and the fact that Costa Rica has barred the entrance to the Colorado River. The Court notes that there is, in a general sense, a geographical link between Nicaragua's third counter-claim and Costa Rica's claims relating to Nicaragua's dredging activities in that these claims relate to a common river system. An approximate temporal connection can also be made, in the sense that Nicaragua claims that its right to navigate the Colorado River has been revived by Costa Rica's efforts to prevent Nicaragua from dredging the San Juan River in order to enhance its navigability. Nonetheless, the facts underpinning Nicaragua's third counter-claim are of a different nature from those underpinning Costa Rica's claims, which are invoked to demonstrate alleged violations of its territorial sovereignty and of Nicaragua's obligations under international environmental law. Nicaragua's third counter-claim, by contrast, is based on facts relating to damage allegedly caused by Costa Rica's effort to prevent Nicaragua from dredging the San Juan River. Under these circumstances, the factual link between Nicaragua's third counter-claim and Costa Rica's principal claims is not sufficient for purposes of admissibility under Article 80 of the Rules of Court. There is therefore no direct connection between the facts relied on by Costa Rica in its principal claims and the facts invoked by Nicaragua to substantiate its third counter-claim, because of their different nature.

37. Furthermore, Nicaragua has failed to establish the existence of a direct legal connection between its third counter-claim and Costa Rica's principal claims. Costa Rica and Nicaragua do not pursue the same legal aims in their respective claims and counter-claim. Costa Rica's claims concern allegations of violations of its territorial sovereignty and its navigational rights on the San Juan River, and of environmental damage to its territory. Nicaragua, for its part, seeks to assert its alleged navigational rights on the Colorado River, on the basis of Article V of the 1858 Treaty of Limits, which provided for the temporary shared use and possession of Punta Castilla and designated the Colorado River as a boundary until such time as Nicaragua recovered full possession over the Port of San Juan del Norte, which it did in 1860.

4. Conclusion de la Cour quant aux deuxième et troisième demandes reconventionnelles

38. La Cour conclut donc qu'il n'existe pas de lien de connexité directe, que ce soit en fait ou en droit, entre les deuxième et troisième demandes reconventionnelles du Nicaragua et les demandes principales du Costa Rica. En conséquence, ces demandes reconventionnelles sont irrecevables comme telles au regard du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement. Il n'est pas nécessaire pour la Cour d'examiner la question de savoir si ces demandes reconventionnelles relèvent de sa compétence.

IV. QUATRIÈME DEMANDE RECONVENTIONNELLE

39. Dans sa quatrième demande reconventionnelle, le Nicaragua fait grief au Costa Rica de n'avoir pas mis en œuvre les mesures conservatoires indiquées par la Cour dans son ordonnance du 8 mars 2011. Le Costa Rica ne conteste pas la recevabilité de cette demande reconventionnelle.

40. La Cour rappelle que, lorsqu'elle «a compétence pour trancher un différend, elle a également compétence pour se prononcer sur des conclusions la priant de constater qu'une ordonnance» indiquant des mesures visant à «préserver les droits des Parties à ce différend n'a pas été exécutée» (voir *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001*, p. 484, par. 45). Il s'ensuit que la question de la mise en œuvre par les deux Parties des mesures conservatoires indiquées en l'espèce peut être examinée par la Cour dans le cadre de la procédure principale, que l'Etat défendeur ait ou non soulevé cette question par voie de demande reconventionnelle. Il demeure donc loisible aux Parties d'aborder cette question dans la suite de la procédure. La Cour conclut, en conséquence, qu'il n'y a pas lieu de connaître de la quatrième demande reconventionnelle du Nicaragua comme telle.

* * *

41. Par ces motifs,

LA COUR,

A) A l'unanimité,

Dit qu'il n'y a pas lieu pour elle de statuer sur la recevabilité de la première demande reconventionnelle du Nicaragua comme telle;

B) A l'unanimité,

Dit que la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua est irrecevable comme telle et ne fait pas partie de l'instance en cours;

4. Conclusion of the Court as to the Second and Third Counter-Claims

38. The Court therefore concludes that there is no direct connection, either in fact or in law, between Nicaragua's second and third counter-claims and Costa Rica's principal claims. Consequently, those counter-claims are inadmissible as such under Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court. It is not necessary for the Court to address the question whether those counter-claims come within its jurisdiction.

IV. Fourth Counter-Claim

39. In its fourth counter-claim, Nicaragua alleges that Costa Rica did not implement the provisional measures indicated by the Court in its Order of 8 March 2011. Costa Rica does not contest the admissibility of this counter-claim.

40. The Court recalls that, where it "has jurisdiction to decide a case, it also has jurisdiction to deal with submissions requesting it to determine that an order indicating measures which seeks to preserve the rights of the Parties to this dispute has not been complied with" (see *LaGrand (Germany* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*, p. 484, para. 45). It follows that the question of compliance by both Parties with the provisional measures indicated in this case may be considered by the Court in the principal proceedings, irrespective of whether or not the respondent State raised that issue by way of a counter-claim. The Parties thus remain at liberty to take up this issue in the further course of the proceedings. The Court, accordingly, finds that there is no need to entertain Nicaragua's fourth counter-claim, as such.

* * *

41. For these reasons,

THE COURT,

(A) Unanimously,

Finds that there is no need for the Court to adjudicate on the admissibility of Nicaragua's first counter-claim as such;

(B) Unanimously,

Finds that Nicaragua's second counter-claim is inadmissible as such and does not form part of the current proceedings;

C) A l'unanimité,

Dit que la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua est irrecevable comme telle et ne fait pas partie de l'instance en cours ;

D) A l'unanimité,

Dit qu'il n'y a pas lieu pour elle de connaître de la quatrième demande reconventionnelle du Nicaragua comme telle et que les Parties pourront aborder, dans la suite de la procédure, toute question relative à la mise en œuvre des mesures conservatoires indiquées par elle dans son ordonnance du 8 mars 2011 ;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-huit avril deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Costa Rica et au Gouvernement de la République du Nicaragua.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge *ad hoc* GUILLAUME joint une déclaration à l'ordonnance.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

(C) Unanimously,

Finds that Nicaragua's third counter-claim is inadmissible as such and does not form part of the current proceedings;

(D) Unanimously,

Finds that there is no need for the Court to entertain Nicaragua's fourth counter-claim as such, and that the Parties may take up any question relating to the implementation of the provisional measures indicated by the Court in its Order of 8 March 2011 in the further course of the proceedings;

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this eighteenth day of April, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Costa Rica and the Government of the Republic of Nicaragua, respectively.

(*Signed*) Peter TOMKA,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge *ad hoc* GUILLAUME appends a declaration to the Order.

(*Initialled*) P.T.

(*Initialled*) Ph.C.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* GUILLAUME

Demandes reconventionnelles — Connexité directe en fait et en droit avec les demandes principales — Recevabilité.

1. La Cour, après avoir statué sur la recevabilité de la première demande reconventionnelle du Nicaragua, a déclaré irrecevables les deuxième et troisième demandes reconventionnelles. Je n'ai pas cru devoir m'opposer à cette solution. Celle-ci ne m'en paraît pas moins marquer une évolution de la jurisprudence qui me semble discutable pour les motifs exposés dans la présente déclaration.

2. Selon l'article 80 du Règlement de la Cour, cette dernière «ne peut connaître d'une demande reconventionnelle que si celle-ci relève de sa compétence et est en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse». En l'espèce, la Cour a déclaré la deuxième et la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua irrecevables en l'absence de lien de connexité directe, sur les plans factuel et juridique, entre ces demandes et les demandes principales du Costa Rica. Cette décision me paraît difficile à concilier avec la jurisprudence développée par la Cour dans le passé.

3. La Cour a précisé à plusieurs reprises que son Règlement prévoit la possibilité de présenter des demandes reconventionnelles en cours d'instance essentiellement afin «de réaliser une économie de procès tout en permettant au juge d'avoir une vue d'ensemble des prétentions respectives des parties et de statuer de façon plus cohérente» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997*, p. 257, par. 30). Par voie de conséquence, la recevabilité des demandes reconventionnelles est «fonction des buts ainsi poursuivis et sujette à des conditions propres à prévenir les abus» (*ibid.*).

4. Dans cette perspective, la Cour, en vue d'assurer «une meilleure administration de la justice» (*ibid.*), a recherché, dans plusieurs affaires, si «le lien qui doit rattacher la demande reconventionnelle à la demande principale est suffisant» (*ibid.*, p. 258, par. 33). Elle a précisé qu'«en règle générale le degré de connexité entre ces demandes doit être évalué aussi bien en fait qu'en droit» (*ibid.*). Dans la plupart des cas qui lui ont été soumis, elle a jusqu'à présent estimé que cette connexité était établie.

5. Dans l'affaire concernant l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, la Cour était saisie d'une requête de la Bosnie-Herzégovine tendant à la condamnation de la Yougoslavie pour violation de la convention des Nations Unies sur le génocide. La Yougoslavie saisit la Cour de

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* GUILLAUME

[Translation]

Counter-claims — Direct connection, in fact and in law, with the principal claims — Admissibility.

1. After ruling on the admissibility of Nicaragua's first counter-claim, the Court declared the second and third counter-claims inadmissible. I did not feel compelled to oppose that solution; nevertheless, it represents, to my mind, a questionable development in the case law of the Court, for the reasons set out in this declaration.

2. Under Article 80 of the Rules of Court, the latter "may entertain a counter-claim only if it comes within the jurisdiction of the Court and is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party". In the present case, the Court declared Nicaragua's second and third counter-claims inadmissible in the absence of "a direct connection, either in fact or in law", between those claims and the principal claims of Costa Rica. It seems to me that this decision is difficult to reconcile with the Court's previous case law.

3. The Court has stated on several occasions that its Rules provide for the possibility of submitting counter-claims in the course of proceedings in order, essentially, "to achieve a procedural economy whilst enabling the Court to have an overview of the respective claims of the parties and to decide them more consistently" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 257, para. 30). Consequently, the admissibility of counter-claims must "relate to the aims thus pursued and be subject to conditions designed to prevent abuse" (*ibid.*).

4. With that in mind, the Court, with a view to ensuring "better administration of justice" (*ibid.*), has, in several cases, examined whether "the counter-claim is sufficiently connected to the principal claim" (*ibid.*, p. 258, para. 33). It has stated that, "as a general rule, the degree of connection between the claims must be assessed both in fact and in law" (*ibid.*). In the majority of the cases brought before it to date, the Court has considered that that connection exists.

5. In the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)*, the Court was seised of an Application by Bosnia and Herzegovina seeking a ruling against Yugoslavia for violation of the United Nations Genocide Convention. Yugoslavia presented

conclusions reconventionnelles reposant sur «des faits de même nature» et s'inscrivant «dans le cadre d'un même ensemble factuel complexe ... sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et au cours de la même période» (*C.I.J. Recueil 1997*, p. 258, par. 34). Ces conclusions poursuivaient le même but juridique que la demande principale, «à savoir l'établissement d'une responsabilité juridique en raison de la violation de la convention sur le génocide» *(ibid.)*. La Cour les a par suite estimées recevables.

6. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* (*«République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique», demande reconventionnelle, ordonnance du 10 mars 1998, C.I.J. Recueil 1998*, p. 190), l'Iran se plaignait de la destruction par les Etats-Unis d'installations de production pétrolière offshore, comme méconnaissant les dispositions du traité d'amitié conclu en 1955 entre les deux pays et d'autres dispositions du droit international. Les Etats-Unis saisirent la Cour d'une demande reconventionnelle tendant à la condamnation de l'Iran pour attaques de navires et mouillage de mines dans le Golfe. La Cour a relevé qu'il s'agissait là de «faits de même nature ... s'inscriv[ant] dans le cadre d'un même ensemble factuel complexe» (*ibid.*, p. 205, par. 38). Elle a ajouté que les Parties poursuivaient un même but juridique, «à savoir l'établissement d'une responsabilité juridique en raison de violations du traité de 1955» *(ibid.)*. Elle a par suite déclaré la demande reconventionnelle recevable.

7. Dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (*«Cameroun c. Nigéria», ordonnance du 30 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 983), le Cameroun avait cité dans son mémoire des incidents divers survenus le long de la frontière, qui, pour certains d'entre eux, soulevaient, disait-il, la question de la responsabilité internationale du Nigéria. Le Nigéria présenta une demande reconventionnelle tendant à ce que le Cameroun soit condamné à réparer les conséquences dommageables de tous les incidents rapportés au dossier le long de la frontière. La Cour estima que cette demande reposait sur des faits de même nature que ceux évoqués dans le mémoire camerounais et poursuivait un même but juridique: l'établissement d'une responsabilité. Elle l'a par suite déclarée recevable.

8. Dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo* (*«République démocratique du Congo c. Ouganda», demandes reconventionnelles, ordonnance du 29 novembre 2001, C.I.J. Recueil 2001*, p. 660), la Cour était saisie d'une requête du Congo se plaignant d'actes d'agression, d'exploitation illégale de ressources naturelles et d'exactions de l'Ouganda sur le territoire congolais contraires au droit international. L'Ouganda avait présenté trois demandes reconventionnelles. La première concernait des actes d'agression attribués au Congo. A cet égard, la Cour a estimé que les demandes des Parties reposaient «sur des faits de même nature» (*ibid.*, p. 679, par. 38). Elle a relevé que la demande reconventionnelle «port[ait] sur une période plus étendue que la demande principale» *(ibid.)*, mais qu'elle avait trait à un «conflit existant entre les deux Etats voisins sous des formes diverses et avec une intensité variable depuis 1994» *(ibid.)*, c'est-à-dire depuis plus de quatre ans avant les événements évoqués par le

counter-submissions to the Court that rested on "facts of the same nature" and "form[ed] part of the same factual complex . . . on the territory of Bosnia and Herzegovina and during the same period" (*I.C.J. Reports 1997*, p. 258, para. 34). Those submissions pursued the same legal aim, "namely the establishment of legal responsibility for violations of the Genocide Convention" (*ibid.*). Consequently, the Court considered them to be admissible.

6. In the case concerning *Oil Platforms* (*Islamic Republic of Iran* v. *United States of America*), *Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 190), Iran complained of the destruction by the United States of offshore oil production complexes, asserting that this infringed provisions of the Treaty of Amity concluded by the two countries in 1955, as well as other provisions of international law. The United States submitted a counter-claim to the Court, seeking a ruling against Iran for attacks on vessels and mine laying in the Gulf. The Court observed that the claims concerned "facts of the same nature" and "form[ed] part of the same factual complex" (*ibid.*, p. 205, para. 38). It added that the Parties were pursuing the same legal aim, "namely the establishment of legal responsibility for violations of the 1955 Treaty" (*ibid.*). Consequently, it declared the counter-claim admissible.

7. In the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* (*Cameroon* v. *Nigeria*), *Order of 30 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 983), Cameroon cited, in its Memorial, various incidents along the border, some of which raised, in its view, the question of Nigeria's international responsibility. Nigeria submitted a counter-claim, seeking to have Cameroon ordered to make good the damage resulting from all of the border incidents reported in the file. The Court considered that this claim rested on facts that were of the same nature as those referred to in the Memorial of Cameroon and pursued the same legal aim: the establishment of responsibility. Consequently, the Court declared it admissible.

8. In the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo* (*Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda*), *Counter-Claims, Order of 29 November 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 660), the Congo submitted an Application to the Court complaining of acts of aggression, the illegal exploitation of natural resources and acts of oppression committed by Uganda in Congolese territory in violation of international law. Uganda submitted three counter-claims. The first concerned acts of aggression attributed to the Congo. In this regard, the Court considered that the claims of the Parties rested on "facts of the same nature" (*ibid.*, p. 679, para. 38). It noted that the counter-claim "range[d] over a longer period than that covered by the . . . principal claim" (*ibid.*), but concerned "a conflict in existence between the two neighbouring States, in various forms and of variable intensity, since 1994" (*ibid.*) — i.e., more than four years before the events cited by the Congo. The Court concluded

Congo. Elle en a conclu qu'il s'agissait d'un même ensemble factuel et a ajouté que les Parties fondaient leurs demandes sur les mêmes principes de droit international et qu'elles poursuivaient donc les mêmes buts juridiques. Elle a par suite déclaré ces premières conclusions reconventionnelles recevables.

La Cour en a jugé de même en ce qui concerne des «attaques visant les locaux et le personnel diplomatique ougandais à Kinshasa» (*C.I.J. Recueil 2001*, p. 679, par. 40). Ces exactions s'étaient produites immédiatement après l'invasion alléguée par le Congo, mais étaient survenues à des milliers de kilomètres du lieu des combats. La Cour n'en a pas moins estimé que les demandes des Parties s'inscrivaient dans le cadre du même ensemble factuel complexe. Elle a en outre jugé que les Parties poursuivaient un même but juridique: établir la responsabilité de l'autre Partie, et ce bien que les règles de droit international invoquées à cet effet ne fussent pas identiques. Elle a de ce fait conclu, là encore, à la recevabilité de la demande reconventionnelle.

En revanche, la Cour a estimé non recevable la troisième demande reconventionnelle, qui concernait les tentatives de solution du conflit engagées plusieurs années après le conflit et ayant mené à la conclusion d'accords que l'Ouganda estimait avoir été violés par le Congo.

9. En l'espèce, le Costa Rica présente à la Cour deux séries de conclusions. Il prie en premier lieu la Cour de juger que, par son comportement, le Nicaragua a violé la souveraineté et l'intégrité territoriale du Costa Rica dans la partie septentrionale d'Isla Portillos, à l'embouchure du San Juan. Il demande en outre à la Cour de juger que le Nicaragua a violé «l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage du San Juan, ou d'opérations ayant pour effet d'en dévier ou d'en modifier le cours, ni aucune autre opération dommageable pour le territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), son environnement ou les droits du Costa Rica, conformément à la sentence Cleveland» de 1888, interprétant le traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua de 1858 (ordonnance, par. 14).

10. Dans sa deuxième demande reconventionnelle, le Nicaragua demande à la Cour de juger qu'il est «devenu l'unique souverain dans la zone jadis occupée par la baie de San Juan del Norte» (*ibid.*, par. 15) à l'embouchure du fleuve. Dans sa troisième demande, il sollicite de la Cour une déclaration selon laquelle il «jouit d'un droit de libre navigation sur le Colorado, un affluent du fleuve San Juan de Nicaragua, tant que n'auront pas été rétablies les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de 1858» *(ibid.)*.

11. Il apparaît ainsi que les demandes principales du Costa Rica et les demandes reconventionnelles du Nicaragua portent toutes deux «sur un réseau fluvial commun» (*ibid.*, par. 36) posant divers problèmes d'alluvionnement, de dragage, de navigabilité et de protection de l'environnement.

12. La deuxième demande reconventionnelle concerne la souveraineté à l'embouchure du fleuve sur la baie de San Juan del Norte, qui, selon le Nicaragua, aurait disparu du fait que le fleuve aurait à son embouchure déplacé son lit. De même, la première demande principale du Costa Rica

that it related to the same factual complex, adding that the Parties were basing their claims on the same principles of international law and were therefore pursuing the same legal aims. Consequently, it declared those first counter-submissions admissible.

The Court ruled in the same way as regards the "attacks on Ugandan diplomatic premises and personnel in Kinshasa" (*I.C.J. Reports 2001*, p. 679, para. 40). Those acts of oppression had occurred immediately after the invasion alleged by the Congo, but had taken place thousands of kilometres from the location of the fighting. Nevertheless, the Court considered that the Parties' claims formed part of the same factual complex. It also ruled that the Parties were pursuing the same legal aim (i.e., seeking to establish the responsibility of the other Party), despite the fact that the rules of international law relied on to that end were not identical. Again, the Court concluded, therefore, that the counter-claim was admissible.

In contrast, the Court considered that the third counter-claim — which concerned attempts to reach a settlement made several years after the conflict and which led to the conclusion of agreements that Uganda accused the Congo of violating — was inadmissible.

9. In the present case, Costa Rica makes two sets of submissions to the Court. It first requests the Court to declare that, by its conduct, Nicaragua has violated Costa Rica's sovereignty and territorial integrity in the northern part of Isla Portillos, at the mouth of the San Juan River. It also asks the Court to declare that Nicaragua has breached "the obligation not to dredge, divert or alter the course of the San Juan, or conduct any other works on the San Juan, if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or to Costa Rican rights in accordance with the Cleveland Award" of 1888 interpreting the Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua of 1858 (Order, para. 14).

10. In its second counter-claim, Nicaragua asks the Court to declare that it "has become the sole sovereign over the area formerly occupied by the Bay of San Juan del Norte" (*ibid.*, para. 15) at the mouth of the river. In its third claim, Nicaragua requests the Court to declare that it "has a right to free navigation on the Colorado Branch of the San Juan de Nicaragua River until the conditions of navigability existing at the time the 1858 Treaty was concluded are re-established" (*ibid.*).

11. Thus, it would appear that Costa Rica's principal claims and Nicaragua's counter-claims both "relate to a common river system" (*ibid.*, para. 36) posing various problems regarding alluviation, dredging, navigability and protection of the environment.

12. The second counter-claim concerns sovereignty over the Bay of San Juan del Norte at the mouth of the river, which Nicaragua claims has disappeared on account of the riverbed having shifted at the mouth of the river. Likewise, Costa Rica's first principal claim concerns sovereignty

concerne la souveraineté sur une partie d'Isla Portillos, qui, selon le Costa Rica, a été séparée du reste de l'île par un canal creusé illégalement par le Nicaragua, alors que celui-ci soutient avoir seulement dragué un chenal naturel obstrué au fil des ans. Ainsi, la deuxième demande reconventionnelle du Nicaragua concerne la même région que la première série de conclusions du Costa Rica, à savoir l'embouchure du San Juan, et soulève des problèmes analogues liés à l'alluvionnement et aux divagations du fleuve. La Cour a cependant relevé que les demandes des Parties « ne se rapportent pas au même endroit » (ordonnance, par. 34). Elle a ajouté que « [l]a demande reconventionnelle du Nicaragua concerne des modifications physiques de la baie de San Juan del Norte qui remonteraient au XIX[e] siècle, tandis que les demandes du Costa Rica ont trait au comportement qu'il attribue au Nicaragua en 2010 » (*ibid.*). Elle a souligné qu'ainsi le lien temporel entre les demandes faisait défaut. On peut se demander si, au regard de la jurisprudence de la Cour, ces circonstances étaient à elles seules de nature à permettre de conclure à l'absence de connexité directe en fait entre la deuxième demande reconventionnelle et la première série de conclusions principales du Costa Rica.

13. Par ailleurs, les Parties dans les deux cas se prévalent à l'appui de leurs conclusions du traité de limites de 1858. Dans les deux cas, il s'agit de dispositions du traité ayant fait l'objet des sentences interprétatives du président Cleveland et de M. Alexander. Il est exact que, comme le relève la Cour, le Costa Rica se prévaut en outre de diverses conventions internationales relatives à la protection de l'environnement. Mais il le fait moins à l'appui de ses revendications de souveraineté qu'à l'appui de ses conclusions concernant le dragage du San Juan par le Nicaragua. Dès lors, on peut se demander si les Parties ne poursuivaient pas un même but juridique : établir une souveraineté territoriale sur la base du traité de 1858.

14. Dans sa troisième demande reconventionnelle, le Nicaragua « allègue en particulier que le Costa Rica cherche à l'empêcher de prendre les mesures nécessaires — les opérations de dragage dont le Costa Rica tire grief — pour rendre de nouveau navigable le fleuve San Juan » (*ibid.*, par. 29). Il soutient que, « tant que n'auront pas été rétablies les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de 1858 », il « jouit d'un droit de libre navigation sur le Colorado, un affluent du fleuve San Juan de Nicaragua », en vertu de l'article V du même traité (*ibid.*, par. 15).

15. S'agissant de la connexité de fait entre la troisième demande reconventionnelle du Nicaragua et la deuxième demande principale du Costa Rica, la Cour a noté à juste titre que ces deux demandes étaient relatives à des activités de dragage sur un réseau fluvial commun. Elle a également constaté que les prétentions du Nicaragua concernant ses droits à naviguer sur le fleuve Colorado trouvaient leur origine dans les efforts que selon lui le Costa Rica déploierait en vue d'empêcher le Nicaragua de draguer le San Juan pour en améliorer la navigabilité. Elle n'en a pas moins estimé qu'il n'existait pas de connexité directe en fait entre ces demandes, en relevant que le Costa Rica se plaignait essentiellement

over part of Isla Portillos, which Costa Rica claims has been separated from the remainder of the island by a canal dug illegally by Nicaragua; Nicaragua, on the other hand, maintains that it simply dredged a natural channel that had become obstructed over the years. Thus, Nicaragua's second counter-claim concerns the same region as the first set of submissions made by Costa Rica, namely the mouth of the San Juan River, and raises similar issues relating to the alluviation of the river and changes in its course. Nevertheless, the Court observed that the claims of the Parties "do not relate to the same area" (Order, para. 34). It added: "Nicaragua's counter-claim refers to physical changes to the Bay of San Juan del Norte that apparently date to the nineteenth century. By contrast, Costa Rica's claims relate to alleged Nicaraguan conduct dating to 2010." (*Ibid.*) The Court stated that there was therefore a lack of temporal connection between the claims. It may be asked whether, in view of the Court's case law, those circumstances were, in themselves, such as to support the conclusion that there was no direct connection in fact between the second counter-claim and Costa Rica's first set of principal submissions.

13. Moreover, in both instances the Parties are relying, in support of their submissions, on the 1858 Treaty of Limits. In both cases, this involves provisions of the Treaty that were the subject of interpretative awards by President Cleveland and Mr. Alexander. It is true that, as the Court notes, Costa Rica also relies on various international conventions on the protection of the environment. However, it does so more in support of its submissions concerning Nicaragua's dredging of the San Juan than in support of its claims to sovereignty. Accordingly, it may be asked, whether the Parties were not pursuing the same legal aim: the establishment of territorial sovereignty on the basis of the 1858 Treaty.

14. In its third counter-claim, Nicaragua "asserts that Costa Rica is attempting to prevent Nicaragua from taking the measures needed — that is, the dredging works of which Costa Rica complains — to restore the navigability of the San Juan River" (*ibid.*, para. 29). It maintains that, "until the conditions of navigability existing at the time the 1858 Treaty was concluded are re-established", it "has a right to free navigation on the Colorado Branch of the San Juan de Nicaragua River" under Article V of the Treaty (*ibid.*, para. 15).

15. As regards the connection in fact between Nicaragua's third counter-claim and Costa Rica's second principal claim, the Court rightly noted that those two claims related to dredging activities in a common river system. It also observed that the claims made by Nicaragua concerning its navigational rights on the Colorado River stemmed from the steps allegedly taken by Costa Rica with a view to preventing Nicaragua from dredging the San Juan to improve its navigability. Nevertheless, the Court considered that there was no direct connection in fact between those claims, noting that the essence of Costa Rica's complaint was about the violation of its sovereignty and damage to the environment. However,

de violation de sa souveraineté et de dommages causés à l'environnement. Mais on peut s'interroger sur la validité de ce raisonnement, dès lors qu'il existe un lien de connexité directe entre les opérations de dragage et la navigabilité tant sur le San Juan que sur le Colorado dont se préoccupent les deux Parties.

16. La même observation vaut en ce qui concerne la connexité juridique entre la troisième demande reconventionnelle et la demande principale concernant le dragage du fleuve. Il est exact, comme le relève la Cour, que le Costa Rica se plaint à titre principal des dommages environnementaux que le dragage pourrait causer à son territoire. Mais il exprime également des craintes pour ce qui est des conséquences de ce dragage sur la navigabilité du San Juan et du Colorado. Il se prévaut à cet égard du traité de 1858, comme le fait le Nicaragua. Les Parties poursuivent à cet égard un même but juridique.

17. Au total, la Cour semble, dans la présente affaire, avoir voulu faire évoluer sa jurisprudence dans un sens restrictif. Je crains qu'elle n'ait été trop loin dans cette direction. Un bassin fluvial constitue une unité, et la Cour aurait pu aborder avec profit dans une même instance les problèmes soulevés en ce qui concerne ce bassin.

(Signé) Gilbert GUILLAUME.

one might wonder about the validity of that reasoning, given that there is a direct connection between the dredging operations and the issue of navigability, both on the San Juan and on the Colorado, which is of concern to both Parties.

16. The same can be said for the connection in law between the third counter-claim and the principal claim concerning the dredging of the river. It is true, as the Court notes, that Costa Rica complains principally about the environmental damage that the dredging could cause in its territory. However, it also expresses concerns regarding the impact of that dredging on the navigability of the San Juan and the Colorado. It relies, in that regard, on the 1858 Treaty, as does Nicaragua. In that respect, the Parties pursue the same legal aim.

17. All in all, the Court seems, in the present case, to have wanted to move its case law in a restrictive direction. I fear it has gone too far. A fluvial basin constitutes a single entity, and the Court could have usefully addressed all of the issues raised in respect of that basin in a single set of proceedings.

(Signed) Gilbert GUILLAUME.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071160-9

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

OBLIGATION TO NEGOCIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

ORDER OF 18 JUNE 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

ORDONNANCE DU 18 JUIN 2013

Official citation:
Obligation to Negociate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile), Order of 18 June 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 223

Mode officiel de citation:
Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili), ordonnance du 18 juin 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 223

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071161-6

Sales number
N° de vente: **1046**

18 JUNE 2013

ORDER

OBLIGATION TO NEGOCIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

18 JUIN 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
18 June
General List
No. 153

18 June 2013

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Articles 31, 44, 45, paragraph 1, 48 and 49 of the Rules of Court,

Having regard to the Application filed in the Registry of the Court on 24 April 2013, whereby the Government of the Plurinational State of Bolivia instituted proceedings against the Republic of Chile with regard to a dispute "relating to Chile's obligation to negotiate in good faith and effectively with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean";

Whereas on 24 April 2013 a signed copy of the Application was transmitted to Chile;

Whereas by letter dated 24 April 2013 accompanying its Application, Bolivia notified the Court of the appointment of H.E. Mr. Eduardo

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
18 juin
Rôle général
n° 153

18 juin 2013

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les articles 31, 44, 45, paragraphe 1, 48 et 49 de son Règlement,

Vu la requête déposée au Greffe de la Cour le 24 avril 2013, par laquelle le Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie a introduit une instance contre la République du Chili au sujet d'un différend relatif à «l'obligation du Chili de négocier de bonne foi et de manière effective avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord assurant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique»;

Considérant que, le 24 avril 2013, une copie signée de la requête a été transmise au Chili;

Considérant que, par une lettre en date du 24 avril 2013 jointe à sa requête, la Bolivie a fait connaître à la Cour qu'elle avait désigné comme

Rodriguez Veltzé as Agent; and whereas by letter dated 7 May 2013, Chile notified the Court of the appointment of H.E. Mr. Felipe Bulnes Serrano as Agent;

Whereas, at a meeting held by the President of the Court with the Agents of the Parties on 12 June 2013, the latter indicated that they had come to an agreement that Bolivia should have a period of ten months at its disposal, from the day of the present Order, in which to prepare its Memorial, and that Chile should then have a period of ten months for the preparation of its Counter-Memorial;

Taking into account the agreement of the Parties,

Fixes the following time-limits for the filing of the written pleadings:

17 April 2014 for the Memorial of the Plurinational State of Bolivia;

18 February 2015 for the Counter-Memorial of the Republic of Chile; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this eighteenth day of June, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Plurinational State of Bolivia and the Government of the Republic of Chile, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

agent S. Exc. M. Eduardo Rodríguez Veltzé; et que, par une lettre en date du 7 mai 2013, le Chili a fait connaître à la Cour qu'il avait désigné comme agent S. Exc. M. Felipe Bulnes Serrano;

Considérant que, au cours d'une réunion que le président de la Cour a tenue avec les agents des Parties le 12 juin 2013, ceux-ci ont indiqué qu'ils étaient parvenus à un accord tendant à ce que la Bolivie dispose d'une période de dix mois, à compter de la présente ordonnance, pour la préparation de son mémoire, et à ce que le Chili dispose ensuite d'une période de dix mois pour la préparation de son contre-mémoire;

Compte tenu de l'accord des Parties,

Fixe comme suit les dates d'expiration des délais pour le dépôt des pièces de la procédure écrite:

Pour le mémoire de l'Etat plurinational de Bolivie, le 17 avril 2014;

Pour le contre-mémoire de la République du Chili, le 18 février 2015;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-huit juin deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie et au Gouvernement de la République du Chili.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071161-6

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

DIFFÉREND FRONTALIER

(BURKINA FASO/NIGER)

DÉSIGNATION D'EXPERTS

ORDONNANCE DU 12 JUILLET 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

FRONTIER DISPUTE

(BURKINA FASO/NIGER)

NOMINATION OF EXPERTS

ORDER OF 12 JULY 2013

Mode officiel de citation :

Différend frontalier (Burkina Faso/Niger),
désignation d'experts, ordonnance du 12 juillet 2013,
C.I.J. Recueil 2013, p. 226

Official citation :

Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger),
Nomination of Experts, Order of 12 July 2013,
I.C.J. Reports 2013, p. 226

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071162-3

N° de vente:
Sales number **1047**

12 JUILLET 2013

ORDONNANCE

DIFFÉREND FRONTALIER
(BURKINA FASO/NIGER)

DÉSIGNATION D'EXPERTS

FRONTIER DISPUTE
(BURKINA FASO/NIGER)

NOMINATION OF EXPERTS

12 JULY 2013

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
12 juillet
Rôle général
n° 149

12 juillet 2013

DIFFÉREND FRONTALIER

(BURKINA FASO/NIGER)

DÉSIGNATION D'EXPERTS

ORDONNANCE

Présents : M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. KEITH, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, M^mes^ XUE, DONOGHUE, M. GAJA, M^me^ SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. MAHIOU, DAUDET, *juges* ad hoc; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 de son Statut,

Rend l'ordonnance suivante :

Vu l'article 7 du compromis conclu entre les Parties le 24 février 2009, par lequel les Parties sont convenues de procéder dans les dix-huit mois suivant l'arrêt de la Cour à la démarcation de leur frontière commune dans la zone contestée et de prier la Cour « de désigner dans son arrêt trois (3) experts qui les assisteront en tant que de besoin aux fins de la démarcation »,

Vu l'arrêt rendu par la Cour le 16 avril 2013, au paragraphe 113 duquel la Cour s'est exprimée comme suit :

> « La Cour est prête à accepter la mission que les Parties lui ont ainsi confiée. Toutefois, eu égard aux circonstances de la présente espèce, la

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
12 July
General List
No. 149

12 July 2013

FRONTIER DISPUTE

(BURKINA FASO/NIGER)

NOMINATION OF EXPERTS

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* KEITH, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc MAHIOU, DAUDET; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of its Statute,

Makes the following Order:

Having regard to Article 7 of the Special Agreement concluded between the Parties on 24 February 2009, whereby the Parties agreed to effect the demarcation of their common frontier in the disputed area within 18 months following the Judgment of the Court, and to request the Court "to nominate, in its Judgment, three (3) experts to assist them as necessary in the demarcation",

Having regard to the Judgment delivered by the Court on 16 April 2013, paragraph 113 of which states:

> "The Court is ready to accept the task which the Parties have thus entrusted to it. However, having regard to the circumstances of the

> Cour est d'avis qu'il n'y a pas lieu de procéder pour l'instant à la désignation sollicitée par les Parties. Elle y procédera plus tard, par voie d'ordonnance, après s'être informée des vues de celles-ci, notamment en ce qui concerne les aspects pratiques de l'exercice par les experts de leurs fonctions (voir *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 648, par. 176)»;

Considérant que l'agent du Burkina Faso et l'agent du Niger ont communiqué les vues de leurs gouvernements respectifs en ce qui concerne, notamment, les aspects pratiques de l'exercice, par les experts qui seront désignés par la Cour, de leurs fonctions; que l'agent du Burkina Faso a indiqué, par lettre du 30 mai 2013, que les

> «axes d'intervention des[dits] experts pourr[aie]nt être: la détermination des paramètres de passage entre le système de la carte (Clarke 1880) et le WGS 84; la détermination de la ligne médiane de la Sirba en conformité avec les motivations de la Cour; le tracé de la frontière dans les zones où la ligne IGN est discontinue et où il faut utiliser un segment de droite ou suivre une ligne naturelle»;

et que l'agent du Niger a indiqué, par lettre du 23 mai 2013, que lesdits experts devraient aider les Parties à identifier «le tracé IGN France 1960, de la borne astronomique de Tao à la rivière Sirba à Bossébangou», ainsi que «les points de passage de la frontière définis par la Cour dans l'arrêt du 16 avril 2013 (points SB, A, B, C et I)»;

Considérant que ce que les Parties demandent à la Cour n'est pas d'ordonner une expertise au sens de l'article 50 du Statut de la Cour, dont le but serait «d'aider la Cour à se prononcer sur les questions qu'elle est appelée à trancher» (*Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du* Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) *(Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), C.I.J. Recueil 1985*, p. 228, par. 65) et dont le coût serait, le cas échéant, supporté par la Cour conformément à l'article 68 de son Règlement, mais est d'exercer un pouvoir qui lui est conféré par le compromis, celui de désigner trois personnes auxquelles les Parties elles-mêmes ont décidé de confier une expertise en vue de la mise en œuvre de l'arrêt de la Cour;

Considérant que rien dans le Statut ne s'oppose à ce que la Cour exerce ce pouvoir, dont le but est précisément de permettre aux Parties de parvenir à un règlement définitif de leur différend en application de l'arrêt qu'elle a rendu; et que la Cour a déjà exercé un tel pouvoir par le passé (voir *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), désignation d'experts, ordonnance du 9 avril 1987, C.I.J. Recueil 1987*, p. 7);

LA COUR,

1. *Désigne*, conformément à l'article 7, paragraphe 4, du compromis, les trois experts suivants, qui assisteront les Parties aux fins de l'opération de démarcation de leur frontière dans la zone contestée:

present case, the Court is of the opinion that it is inappropriate at this juncture to make the nominations requested by the Parties. It will do so later by means of an Order, after ascertaining the views of the Parties, particularly as regards the practical aspects of the exercise by the experts of their functions (see *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 648, para. 176)";

Whereas the Agent of Burkina Faso and the Agent of Niger have communicated the views of their respective Governments on, *inter alia*, the practical aspects of the work of the experts to be appointed by the Court; whereas the Agent of Burkina Faso indicated, by letter of 30 May 2013, that

"[the said] experts w[ould] be able to assist in particular with: the determination of the conversion parameters between the map system (Clarke 1880) and WGS 84; the determination of the median line of the Sirba in accordance with the reasoning of the Court; the course of the frontier in the areas where the IGN line is broken and where a straight line must be used or a natural line followed";

and whereas the Agent of Niger stated, in a letter of 23 May 2013, that the said experts should help the Parties to identify "the 1960 IGN France line, from the Tao astronomic marker to the River Sirba at Bossébangou" and the "points defined by the Court in its Judgment of 16 April 2013 (points SB, A, B, C and I) through which the frontier passes";

Whereas the Parties are requesting the Court, not to order an expert opinion within the meaning of Article 50 of the Statute of the Court, the purpose of which would be "to assist the Court in giving judgment upon the issues submitted to it for decision" (*Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the* Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) *(Tunisia* v. *Libyan Arab Jamahiriya), Judgment, I.C.J. Reports 1985*, p. 228, para. 65), and any costs of which would be borne by the Court under Article 68 of its Rules, but to exercise a power, conferred upon it by the Special Agreement, of nominating three persons whom the Parties have themselves decided to entrust with the task of giving an expert opinion for the purpose of implementing the Judgment of the Court;

Whereas there is nothing in the Statute to prevent the Court from exercising this power, the very purpose of which is to enable the Parties to achieve a final settlement of their dispute in implementation of the Judgment which it has delivered; and whereas the Court has already exercised such a power in the past (see *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Nomination of Experts, Order of 9 April 1987, I.C.J. Reports 1987*, p. 7);

THE COURT,

1. *Nominates*, pursuant to Article 7, paragraph 4, of the Special Agreement, the following three experts who will assist the Parties in the operation of demarcation of their frontier in the disputed area:

M. Gérard Cosquer, de nationalité française, ingénieur divisionnaire des travaux géographiques et cartographiques de l'Etat ;

M. Luc Ghys, de nationalité belge, ingénieur géomètre, expert consultant en géodésie, cartographie et topographie ;

M. Cyril Romieu, de nationalité française, ingénieur topographe et géodésien, expert consultant en géodésie et en topographie ;

2. *Autorise* le président, au cas où il se produirait une vacance au sein du groupe des trois experts ainsi nommés, à désigner un suppléant pour effectuer ou achever l'opération de démarcation.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le douze juillet deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Burkina Faso et au Gouvernement de la République du Niger.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

Mr. Gérard Cosquer, of French nationality, State Senior Survey Engineer;

Mr. Luc Ghys, of Belgian nationality, Surveyor and Geodetic, Cartographic and Topographic Consultant;

Mr. Cyril Romieu, of French nationality, Topographic and Geodetic Surveyor, Geodetic and Topographic Consultant;

2. *Authorizes* the President, in the event of a vacancy in the group of three experts thus appointed, to nominate a substitute to carry out or complete the demarcation.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twelfth day of July, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Niger, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071162-3

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES TENDANT À LA MODIFICATION DE L'ORDONNANCE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES DU 8 MARS 2011

ORDONNANCE DU 16 JUILLET 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUESTS FOR THE MODIFICATION OF THE ORDER OF 8 MARCH 2011 INDICATING PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 16 JULY 2013

Mode officiel de citation :

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua); Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 230

Official citation :

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 16 July 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 230

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071163-0

N° de vente:
Sales number **1048**

16 JUILLET 2013

ORDONNANCE

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES TENDANT À LA MODIFICATION DE L'ORDONNANCE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES DU 8 MARS 2011

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUESTS FOR THE MODIFICATION OF THE ORDER OF 8 MARCH 2011 INDICATING PROVISIONAL MEASURES

16 JULY 2013

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
16 juillet
Rôle général
nos 150 et 152

16 juillet 2013

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDES TENDANT À LA MODIFICATION DE L'ORDONNANCE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES DU 8 MARS 2011

ORDONNANCE

Présents: M. Tomka, *président*; M. Sepúlveda-Amor, *vice-président*; MM. Owada, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood, Mmes Xue, Donoghue, M. Gaja, Mme Sebutinde, M. Bhandari, *juges*; MM. Guillaume, Dugard, *juges* ad hoc; M. Couvreur, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 41 de son Statut et l'article 76 de son Règlement,

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

16 July 2013

2013
16 July
General List
Nos. 150 and 152

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUESTS FOR THE MODIFICATION OF THE ORDER OF 8 MARCH 2011 INDICATING PROVISIONAL MEASURES

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, DUGARD; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 41 of the Statute of the Court and Article 76 of the Rules of Court,

Rend l'ordonnance suivante :

Considérant que :

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 18 novembre 2010, le Gouvernement de la République du Costa Rica (ci-après le « Costa Rica ») a introduit une instance contre le Gouvernement de la République du Nicaragua (ci-après le « Nicaragua ») à raison de « l'incursion en territoire costaricien de l'armée nicaraguayenne, [de] l'occupation et [de] l'utilisation d'une partie de celui-ci », ainsi que de « graves dommages causés à ses forêts pluviales et zones humides protégées », de « dommages [que le Nicaragua] entend causer au [fleuve] Colorado » et « des activités de dragage et de creusement d'un canal qu'il mène ... dans le fleuve San Juan » (affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, ci-après l'« affaire *Costa Rica c. Nicaragua* »).

2. Le 18 novembre 2010, après avoir déposé sa requête, le Costa Rica a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires en application de l'article 41 du Statut de la Cour et des articles 73 à 75 de son Règlement.

3. Par ordonnance du 8 mars 2011 rendue dans cette affaire (ci-après l'« ordonnance du 8 mars 2011 »), la Cour a indiqué les mesures conservatoires suivantes à l'intention des deux Parties :

> « 1) Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité ;
>
> 2) Nonobstant le point 1 ci-dessus, le Costa Rica pourra envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé ; le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard ;
>
> 3) Chaque Partie s'abstiendra de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile ;
>
> 4) Chaque Partie informera la Cour de la manière dont elle assure l'exécution des mesures conservatoires ci-dessus indiquées. » (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27-28, par. 86.)

4. Par ordonnance du 5 avril 2011, la Cour a fixé au 5 décembre 2011 et au 6 août 2012, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt, en l'affaire, d'un mémoire du Costa Rica et d'un contre-mémoire du Nicaragua. Le mémoire et le contre-mémoire ont été déposés dans les délais ainsi fixés.

Makes the following Order:

Whereas:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 18 November 2010, the Government of the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") instituted proceedings against the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") for "the incursion into, occupation of and use by Nicaragua's army of Costa Rican territory", as well as for "serious damage inflicted to its protected rainforests and wetlands", "damage intended [by Nicaragua] to the Colorado River" and "the dredging and canalization activities being carried out by Nicaragua on the San Juan River" (case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, hereinafter "the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case").

2. On 18 November 2010, having filed its Application, Costa Rica also submitted a request for the indication of provisional measures, under Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73 to 75 of the Rules of Court.

3. By an Order of 8 March 2011 made in that case (hereinafter "the Order of 8 March 2011"), the Court indicated the following provisional measures to both Parties:

> "(1) Each Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security;
>
> (2) Notwithstanding point (1) above, Costa Rica may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect;
>
> (3) Each Party shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve;
>
> (4) Each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures." (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 27-28, para. 86.)

4. By an Order of 5 April 2011, the Court fixed 5 December 2011 and 6 August 2012 as the respective time-limits for the filing in the case of a Memorial by Costa Rica and a Counter-Memorial by Nicaragua. The Memorial and the Counter-Memorial were filed within the time-limits thus prescribed.

5. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 22 décembre 2011, le Nicaragua a introduit une instance contre le Costa Rica à raison d'« atteintes à [s]a souveraineté ... et [de] dommages importants à l'environnement sur son territoire », résultant de la réalisation par le Costa Rica sur la majeure partie de la frontière entre les deux pays, le long du fleuve San Juan, de vastes travaux de construction d'une route, ainsi que de l'ouverture de la rive costa-ricienne dudit fleuve à l'agriculture et du « développement industriel incontrôlé qui a lieu dans le bassin [de ce cours d'eau] » (affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, ci-après l'« affaire *Nicaragua c. Costa Rica* »).

6. Par ordonnance du 23 janvier 2012, la Cour a fixé au 19 décembre 2012 et au 19 décembre 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire du Nicaragua et d'un contre-mémoire du Costa Rica dans cette dernière affaire. Le mémoire a été déposé dans le délai ainsi fixé.

7. Lors du dépôt dudit mémoire, le Nicaragua a notamment prié la Cour d'« examiner d'office si les circonstances de l'affaire exige[aie]nt l'indication de mesures conservatoires ». Par lettres en date du 11 mars 2013, le greffier a fait savoir aux Parties que la Cour considérait que les circonstances de cette affaire, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer d'office des mesures conservatoires en vertu de l'article 75 du Règlement.

8. Par deux ordonnances distinctes datées du 17 avril 2013, la Cour a joint les instances dans les affaires *Costa Rica c. Nicaragua* et *Nicaragua c. Costa Rica*.

9. Le 23 mai 2013, le Costa Rica a déposé au Greffe une demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 (voir paragraphe 3 ci-dessus). Cette demande fait référence à l'article 41 du Statut de la Cour et à l'article 76 de son Règlement.

Le greffier a immédiatement communiqué copie de ladite demande au Gouvernement du Nicaragua.

10. Par courriers en date du 24 mai 2013, le greffier a fait connaître aux Parties que la date d'expiration du délai pour le dépôt des observations écrites que le Nicaragua pourrait souhaiter présenter sur la demande du Costa Rica avait été fixée au 14 juin 2013.

11. Dans le cadre de ses observations écrites, déposées dans le délai ainsi prescrit, le Nicaragua a prié la Cour de rejeter la demande du Costa Rica tout en l'invitant, à son tour, à modifier ou adapter l'ordonnance du 8 mars 2011 sur le fondement de l'article 76 du Règlement de la Cour.

Copie des observations écrites et de la demande du Nicaragua a immédiatement été transmise au Costa Rica, qui a été informé que la date d'expiration du délai pour le dépôt des observations écrites qu'il pourrait souhaiter présenter sur ladite demande avait été fixée au 20 juin 2013.

Le Costa Rica a déposé de telles observations écrites dans le délai ainsi prescrit.

*

5. By an Application filed with the Registry of the Court on 22 December 2011, Nicaragua instituted proceedings against Costa Rica for "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", resulting from the extensive road construction works being carried out by Costa Rica in most of the border area between the two countries along the San Juan River, the opening-up of the Costa Rican bank of the said river to agriculture and the "uncontrolled industrial development taking place in the river basin" (case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, hereinafter "the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case").

6. By an Order of 23 January 2012, the Court fixed 19 December 2012 and 19 December 2013 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Nicaragua and a Counter-Memorial by Costa Rica in this latter case. The Memorial was filed within the time-limit thus prescribed.

7. At the time of the filing of the said Memorial, Nicaragua requested the Court, *inter alia*, to "examine *proprio motu* whether the circumstances of the case require[d] the indication of provisional measures". By letters dated 11 March 2013, the Registrar informed the Parties that the Court was of the view that the circumstances of the case, as they presented themselves to it at that time, were not such as to require the exercise of its power under Article 75 of the Rules of Court to indicate provisional measures *proprio motu*.

8. By two separate Orders dated 17 April 2013, the Court joined the proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* and *Nicaragua* v. *Costa Rica* cases.

9. On 23 May 2013, Costa Rica filed with the Registry a request for the modification of the Order of 8 March 2011 (see paragraph 3 above). That request makes reference to Article 41 of the Statute of the Court and Article 76 of the Rules of Court.

The Registrar immediately communicated a copy of the said request to the Government of Nicaragua.

10. By letters dated 24 May 2013, the Registrar informed the Parties that the time-limit for the filing of any written observations that Nicaragua might wish to present on Costa Rica's request had been fixed as 14 June 2013.

11. In its written observations, filed within the time-limit thus prescribed, Nicaragua asked the Court to reject Costa Rica's request, while in its turn requesting the Court to modify or adapt the Order of 8 March 2011 on the basis of Article 76 of the Rules of Court.

A copy of Nicaragua's written observations and request was immediately transmitted to Costa Rica, which was informed that the time-limit for the filing of any written observations that it might wish to present on the said request had been fixed as 20 June 2013.

Costa Rica filed such written observations within the time-limit thus prescribed.

*

12. Au terme de sa demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, le Costa Rica sollicite les mesures suivantes :

> « Au titre de l'article 76 du Règlement, le Costa Rica prie respectueusement la Cour, dans l'attente de la décision qu'elle rendra sur le fond de l'affaire, de modifier d'urgence son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 afin d'empêcher la présence dans la Zone [définie par la Cour dans ladite ordonnance] de toute autre personne que celles autorisées à s'y rendre en vertu du point 2 du paragraphe 86 de l'ordonnance et, ainsi, d'éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à des personnes ou ne continue de l'être à la Zone. En particulier, le Costa Rica prie respectueusement la Cour de modifier d'urgence son ordonnance en y insérant les mesures conservatoires suivantes :
>
> 1) tous les ressortissants nicaraguayens doivent se retirer de manière immédiate et inconditionnelle de la zone définie par la Cour dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 ;
> 2) les deux Parties doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher toutes personnes (autres que celles dont la présence est autorisée en vertu du point 2 du paragraphe 86 de l'ordonnance) de pénétrer depuis leur territoire dans la zone définie par la Cour dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 ; et
> 3) chaque Partie informera la Cour, dans les deux semaines suivant le prononcé de l'ordonnance modifiée, de la manière dont elle assure la mise en œuvre des mesures conservatoires ci-dessus indiquées.
>
> Le Costa Rica se réserve le droit de modifier la présente demande et les mesures sollicitées. »

13. Au terme de ses observations écrites sur la demande du Costa Rica tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, le Nicaragua « prie la Cour de dire et juger que [ladite] demande ne satisfait pas aux exigences requises pour procéder à pareille modification ».

*

14. Au terme de ses observations écrites et de sa demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 (voir paragraphe 11 ci-dessus), le Nicaragua soutient que, bien que la demande présentée par le Costa Rica soit indéfendable, un changement est intervenu dans les situations factuelle et juridique, en raison de la construction de la route et de la jonction des deux affaires. Il prie en conséquence la Cour, sur le fondement de l'article 76 du Règlement, d'apporter à son ordonnance les modifications suivantes :

> « — la deuxième mesure indiquée par la Cour devrait se lire comme suit :

12. At the end of its request for the modification of the Order of 8 March 2011, Costa Rica seeks the following measures:

> "Pursuant to Article 76 of the Rules of Court, Costa Rica respectfully requests the Court as a matter of urgency to modify its Order on provisional measures of 8 March 2011 so as to prevent the presence of any person in the Area [indicated by the Court in the said Order] other than persons whose presence is authorized by paragraph 86 (2) of the Order, thereby preventing irreparable harm to individuals and further irreparable harm to the Area, pending its determination of this case on the merits. In particular, Costa Rica respectfully requests the Court as a matter of urgency to modify its Order by including in it the following provisional measures:
>
> (1) the immediate and unconditional withdrawal of all Nicaraguan persons from the Area indicated by the Court in its Order on provisional measures of 8 March 2011;
>
> (2) that both Parties take all necessary measures to prevent any person (other than persons whose presence is authorized by paragraph 86 (2) of the Order) coming from their respective territory from accessing the area indicated by the Court in its Order on provisional measures of 8 March 2011; and
>
> (3) that each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures within two weeks of the issue of the modified Order.
>
> Costa Rica reserves the right to amend this request and the measures sought."

13. At the end of its written observations on Costa Rica's request for the modification of the Order of 8 March 2011, Nicaragua "asks the Court to declare that the [said] request . . . does not fulfil the requirements for the modification [Costa Rica] has requested".

*

14. At the end of its written observations and request for the modification of the Order of 8 March 2011 (see paragraph 11 above), Nicaragua contends that, although Costa Rica's request is unsustainable, there has been a change in the factual and legal situations, namely the construction of the road and the joinder of the cases. As a result, on the basis of Article 76 of the Rules of Court, Nicaragua requests that the Court modify its Order in the following ways:

> "— The second measure ordered by the Court should be modified to read as follows:

Nonobstant le point 1 ci-dessus, les deux Parties pourront envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé ; les deux Parties devront se consulter au sujet de ces activités, et faire de leur mieux pour rechercher ensemble des solutions communes à cet égard ;

— la troisième mesure indiquée par la Cour devrait, afin d'indiquer clairement que l'ordonnance est applicable à l'affaire telle que composée des deux instances jointes, se lire comme suit :

Chaque Partie s'abstiendra de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie dans l'une ou l'autre des instances jointes ou d'en rendre la solution plus difficile, et prendra les mesures nécessaires pour éviter pareille aggravation ou pareille extension. »

15. Au terme de ses observations écrites sur la demande du Nicaragua, le Costa Rica « prie la Cour de rejeter les deux demandes du Nicaragua tendant à la modification de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 mars 2011 ».

* * *

16. Afin de se prononcer sur les demandes respectives du Costa Rica et du Nicaragua tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, la Cour doit déterminer si les conditions énoncées au paragraphe 1 de l'article 76 de son Règlement sont remplies. Ce paragraphe se lit comme suit :

« A la demande d'une partie, la Cour peut, à tout moment avant l'arrêt définitif en l'affaire, rapporter ou modifier toute décision concernant des mesures conservatoires si un changement dans la situation lui paraît justifier que cette décision soit rapportée ou modifiée. »

17. La Cour doit donc, dans un premier temps, rechercher si, compte tenu des faits aujourd'hui portés à sa connaissance par chacune des Parties, il y a lieu de conclure que la situation qui a motivé l'indication de certaines mesures conservatoires en mars 2011 a depuis lors changé. S'il en est ainsi, elle devra, dans un second temps, s'interroger sur le point de savoir si un tel changement justifie qu'elle modifie, dans le sens préconisé par les Parties ou autrement, les mesures antérieurement indiquées.

* * *

18. La Cour commencera donc par déterminer si un changement s'est produit dans la situation qui a motivé les mesures indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011.

*

Notwithstanding point (1) above, both Parties may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; both Parties shall consult in regard to these actions and use their best endeavours to find common solutions with the other Party in this respect;

— The third measure ordered by the Court should be modified to read as follows, to make clear that the Order is applicable to the case as now joined.

Each Party shall refrain from any action, which might aggravate or extend the dispute before the Court in either of the joined cases or make it more difficult to resolve, and will take those actions necessary for avoiding such aggravation or extension of the dispute before the Court."

15. At the end of its written observations on Nicaragua's request, Costa Rica "requests the Court to reject the two requests by Nicaragua for the modification of the Court's Order of 8 March 2011".

* * *

16. In order to rule on the respective requests of Costa Rica and Nicaragua for the modification of the Order of 8 March 2011, the Court must determine whether the conditions set forth in Article 76, paragraph 1, of the Rules of Court have been fulfilled. That paragraph reads as follows:

> "At the request of a party the Court may, at any time before the final judgment in the case, revoke or modify any decision concerning provisional measures if, in its opinion, some change in the situation justifies such revocation or modification."

17. The Court must therefore first ascertain whether, taking account of the facts now brought to its attention by each of the Parties, there is reason to conclude that the situation which warranted the indication of certain provisional measures in March 2011 has changed since that time. If that is so, then it will have to consider whether such a change justifies a modification by the Court, as sought by the Parties or otherwise, of the measures previously indicated.

* * *

18. The Court will therefore begin by determining whether there has been a change in the situation which warranted the measures indicated in its Order of 8 March 2011.

*

19. Le Costa Rica soutient que sa demande tendant à la modification de cette ordonnance fait suite, en premier lieu, à l'envoi et au maintien, par le Nicaragua, d'un grand nombre de personnes dans le territoire litigieux, tel que défini par la Cour dans ladite ordonnance, et, en second lieu, aux activités entreprises par celles-ci au détriment dudit territoire et de ses écosystèmes. Il tire en particulier grief de la « présence continue [et] encouragée par le Nicaragua » de ces personnes, alléguant que celui-ci a mis en place un programme de formation consistant à envoyer de jeunes Nicaraguayens dans le territoire litigieux. Le Costa Rica allègue que ces personnes bénéficient du soutien du Gouvernement nicaraguayen, et conteste l'argument de ce dernier selon lequel il s'agirait de membres d'un mouvement privé séjournant dans ledit territoire afin d'y mener des activités destinées à protéger l'environnement. De l'avis du Costa Rica, ces faits, qui se produisent depuis que la Cour a décidé d'indiquer des mesures conservatoires, créent une situation nouvelle rendant nécessaire la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, sous la forme de mesures conservatoires additionnelles, afin, notamment, d'empêcher la présence dans le territoire litigieux de toute personne autre que celles autorisées à s'y rendre en vertu du point 2 du paragraphe 86 de ladite décision.

20. Dans ses observations écrites, le Nicaragua affirme pour sa part qu'il n'y a eu, dans la situation, aucun changement dont le Costa Rica pourrait exciper pour obtenir que l'ordonnance de la Cour soit modifiée comme il le demande. Il considère que le paragraphe 78 de cette décision « démontre que la Cour s'est penchée sur la question de l'entrée de personnes privées dans la zone litigieuse afin d'y exercer des activités » et qu'elle en a conclu qu'il incombait aux Parties de surveiller ladite zone et de coopérer afin d'y prévenir des activités « criminelles ». Il affirme par ailleurs que les jeunes gens visés par le Costa Rica participent seulement à des programmes de développement durable et que leurs activités ne portent ainsi nullement préjudice à l'environnement. Le Nicaragua estime, partant, que les griefs du Costa Rica ne découlent d'aucun changement dans la situation ayant motivé l'ordonnance du 8 mars 2011. Il prie en conséquence la Cour de dire que la demande du Costa Rica tendant à la modification de ladite ordonnance ne satisfait pas aux exigences requises à cette fin.

*

21. Dans sa demande tendant à ce que l'ordonnance du 8 mars 2011 soit modifiée ou adaptée, le Nicaragua avance quant à lui que les seuls changements survenus depuis le prononcé de cette décision qui soient pertinents, au sens de l'article 76 du Règlement, sont la construction, par le Costa Rica, d'une route de 160 km le long de la rive droite du fleuve San Juan et la jonction des instances dans les affaires *Costa Rica c. Nicaragua* et *Nicaragua c. Costa Rica*. Il estime en effet que les conséquences néfastes des travaux menés le long de la rive du San Juan pour l'écosystème fragile du fleuve s'étendent au territoire litigieux, situé à l'embouchure du cours d'eau. Il soutient en outre que, du fait de la jonction des instances, certaines mesures indiquées dans l'affaire *Costa Rica c. Nicara-*

19. Costa Rica contends that its request for the modification of that Order is prompted, in the first place, by Nicaragua's sending to the disputed area, as defined by the Court in the said Order, and maintaining thereon large numbers of persons, and, secondly, by the activities undertaken by those persons affecting that territory and its ecology. In particular, it objects to the "continuous presence of these individuals . . . sponsored by Nicaragua", claiming that Nicaragua is operating an educational programme by which young Nicaraguan nationals are sent to the disputed area. Costa Rica alleges that these individuals have the support of the Nicaraguan Government and challenges Nicaragua's contention that they are members of a private movement who are present in the said area for the purpose of carrying out activities to protect the environment. In Costa Rica's view, these actions, which have been taking place since the Court decided to indicate provisional measures, create a new situation necessitating the modification of the Order of 8 March 2011, in the form of further provisional measures, in particular so as to prevent the presence of any individual in the disputed territory other than those authorized to enter it under the terms of paragraph 86, point 2, of the said decision.

20. In its written observations, Nicaragua asserts that there has been no change in the situation that could be invoked by Costa Rica so as to obtain the modification of the Order of the Court in the way that it requests. It takes the view that paragraph 78 of that decision "demonstrates that the Court considered the issue of private individuals entering and undertaking activities in the disputed area" and decided to require the Parties to monitor the area and co-operate to prevent "criminal" activity. It also states that the young people referred to by Costa Rica are only carrying out environmental sustainability programmes and that their activities are thus in no way harmful to the environment. Nicaragua therefore believes that Costa Rica's complaints do not derive from any change in the situation which formed the basis of the Order of 8 March 2011. Consequently, it asks the Court to declare that Costa Rica's request for modification of the Order does not fulfil the necessary requirements.

*

21. In its request for the modification or adaptation of the Order of 8 March 2011, Nicaragua asserts that the only pertinent changes that have taken place since that decision, within the meaning of Article 76 of the Rules of Court, are Costa Rica's construction of a 160-km long road along the right bank of the San Juan River and the joinder of the proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* and *Nicaragua* v. *Costa Rica* cases. It considers that the works along the San Juan River are having a harmful effect on the fragile fluvial ecosystem, including the disputed area near the mouth of the river. It further maintains that, following the joinder of the proceedings, certain measures indicated in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case should be extended to the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case.

gua devraient être étendues à l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*. Le Nicaragua en déduit que ce sont ces changements qui justifient que l'ordonnance de la Cour soit modifiée, et ce, de la manière qu'il préconise.

22. Dans ses observations écrites, le Costa Rica répond qu'aucune partie de la route en question n'est située dans le territoire litigieux et que la jonction des instances dans les deux affaires susmentionnées « ne signifie pas qu'il existe désormais une seule procédure qui devrait faire l'objet d'ordonnances conjointes ». Il rappelle en outre que le Nicaragua a sollicité l'indication d'office, par la Cour, de mesures conservatoires en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, mais que celle-ci a considéré que les circonstances de l'affaire, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice du pouvoir qu'elle tient de l'article 75 de son Règlement. Le Costa Rica prie en conséquence la Cour de rejeter la demande du Nicaragua tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011.

*

23. La Cour examinera tout d'abord la demande du Costa Rica. Elle observe que son ordonnance du 8 mars 2011 porte sur la question de l'envoi ou du maintien, sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, « [d']*agents* [des Parties], qu'ils soient civils, de police ou de sécurité » (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 25, par. 77, et p. 27, par. 86, point 1 du dispositif (italiques ajoutés)). A aucun moment, durant la procédure sur la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Costa Rica, celui-ci ne s'est plaint de la présence, dans ledit territoire, de particuliers ou groupes de particuliers, et encore moins de celle d'un « grand nombre » de personnes privées. Dans sa décision, la Cour ne s'est pas davantage penchée, d'une manière spécifique, sur la question de l'entrée de personnes privées dans le territoire litigieux. Elle s'est limitée à évoquer, au paragraphe 78 de cette décision, la question des activités criminelles sur le territoire litigieux parce que, au cours de la procédure orale, le Nicaragua avait appelé son attention sur le fait qu'il avait jusqu'alors effectué des patrouilles dans ce territoire et avait soutenu que l'empêcher de poursuivre son action « reviendrait à créer une zone d'impunité pour les narcotrafiquants et autres malfaiteurs ».

24. Comme indiqué ci-dessus (voir paragraphe 19), dans sa demande de modification de cette ordonnance, le Costa Rica tire cette fois grief de la « présence continue » dans le territoire litigieux, depuis le prononcé de l'ordonnance du 8 mars 2011, de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens. Le Nicaragua, bien que soutenant que les intéressés « ne relève[nt] pas des autorités nicaraguayennes et n'agi[ssen]t pas sous la direction ou le contrôle du Gouvernement nicaraguayen », reconnaît que des membres du Mouvement Guardabarranco de défense de l'environnement — entité qu'il présente comme un mouvement privé dont le principal objectif est la mise en œuvre de programmes et de projets en rapport avec la préservation de l'environnement — séjournent dans ledit territoire.

Nicaragua concludes that these are the changes which justify modifying the Order of the Court in the way that it is seeking.

22. In its written observations, Costa Rica responds that no part of the road in question is in the disputed area and that the joinder of the proceedings in the two above-mentioned cases "does not mean that there is now one proceeding which should be the subject of joint orders". Moreover, it recalls that Nicaragua requested the Court to indicate provisional measures *proprio motu* in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, but that the Court was of the view that the circumstances of the case, as they presented themselves to it at that time, were not such as to require the exercise of its power under Article 75 of the Rules of Court. Consequently, Costa Rica asks the Court to reject Nicaragua's request for the modification of the Order of 8 March 2011.

*

23. The Court will first examine the request of Costa Rica. It observes that its Order of 8 March 2011 deals with the sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, "of any *personnel* [of the Parties], whether civilian, police or security" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 25, para. 77, and p. 27, para. 86, point 1, of the operative clause (emphasis added)). At no time during the proceedings on the request for the indication of provisional measures submitted by Costa Rica did it complain of the presence, in the said territory, of individuals or groups of individuals, much less that of "large numbers" of private persons. Nor did the Court specifically address in its decision the question of private persons entering the disputed territory. It confined itself to referring, in paragraph 78 of that decision, to the question of criminal activity in the disputed territory, because, during the oral proceedings, Nicaragua had drawn attention to the fact that it had until then been carrying out patrols in that territory, and argued that to prevent it from continuing with such action "would amount to creating a zone of impunity for drug dealers and other criminals".

24. As indicated above (see paragraph 19), in its request for modification of that Order, Costa Rica now complains of the "continuous presence" in the disputed territory, since the rendering of the Order of 8 March 2011, of organized groups of Nicaraguan nationals. Nicaragua, although maintaining that those concerned "[are] neither part of the Government of Nicaragua nor acting under the Government's direction or control", acknowledges the presence in the said territory of members of the Guardabarranco Environmental Movement, an entity which it describes as a private movement whose main objective is to implement environmental conservation programmes and projects.

25. A la lumière des éléments qui lui ont été communiqués, la Cour estime donc établi que, depuis le prononcé de son ordonnance du 8 mars 2011, des groupes organisés de personnes, dont la présence n'était pas envisagée au moment de prendre sa décision d'indiquer des mesures conservatoires, séjournent régulièrement dans le territoire litigieux. Elle considère que ce fait constitue bien, en l'espèce, un changement de situation au sens de l'article 76 du Règlement, que le Costa Rica pourrait être fondé à invoquer au soutien de sa demande tendant à la modification de ladite ordonnance.

*

26. La Cour examinera à présent la demande du Nicaragua. S'agissant de son premier argument, relatif à la construction d'une route (voir paragraphe 21 ci-dessus), elle rappelle que, dans la requête introductive d'instance qu'il a déposée au Greffe le 21 décembre 2011, le Nicaragua indiquait que «[l]a menace la plus immédiate pour le San Juan et son environnement résult[ait] de la construction par le Costa Rica d'une route qui suit un tracé parallèle à la rive méridionale du fleuve et passe extrêmement près de celle-ci, sur une distance d'au moins 120 kilomètres». Lorsqu'il a déposé son mémoire en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le 19 décembre 2012, le Nicaragua a par ailleurs prié la Cour d'«examiner d'office si les circonstances de l'affaire exige[aie]nt l'indication de mesures conservatoires», arguant une nouvelle fois de la construction de la route. La Cour a toutefois estimé que tel n'était pas le cas (voir paragraphe 7 ci-dessus).

27. La Cour constate en conséquence que la demande du Nicaragua tendant à ce que l'ordonnance du 8 mars 2011 soit modifiée ou adaptée est sans rapport avec la situation considérée dans cette ordonnance. Elle ne peut, de ce fait, être fondée sur aucun «changement dans la situation» qui a donné lieu à l'indication des mesures conservatoires dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

28. En ce qui concerne le second argument du Nicaragua, la Cour considère que la jonction des instances dans les affaires *Costa Rica c. Nicaragua* et *Nicaragua c. Costa Rica* n'a pas davantage entraîné un tel changement. Cette jonction est une mesure procédurale qui ne saurait avoir pour effet de rendre *ipso facto* applicables, aux faits sous-tendant l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, les mesures prescrites au vu d'une situation spécifique et distincte, en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Aussi, même si la situation invoquée dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* justifiait l'indication de mesures conservatoires, la voie appropriée pour ce faire ne saurait être la modification de l'ordonnance rendue dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

29. La Cour estime dès lors que le Nicaragua ne peut se prévaloir d'un changement de situation au sens de l'article 76 du Règlement pour fonder sa demande de modification de l'ordonnance du 8 mars 2011.

* *

25. In light of the evidence communicated to it, the Court therefore regards it as having been established that, since the rendering of its Order of 8 March 2011, organized groups of persons, whose presence was not contemplated when it made its decision to indicate provisional measures, are regularly staying in the disputed territory. It considers that this fact does indeed constitute, in the present case, a change in the situation within the meaning of Article 76 of the Rules of Court, upon which Costa Rica may be entitled to rely in support of its request for the modification of the said Order.

*

26. The Court will now examine the request of Nicaragua. As regards its first argument, concerning the construction of a road (see paragraph 21 above), the Court recalls that, in the Application instituting proceedings which it filed in the Registry on 21 December 2011, Nicaragua indicated that "[t]he most immediate threat to the [San Juan] river and its environment is posed by Costa Rica's construction of a road running parallel and in extremely close proximity to the southern bank of the river, and extending for a distance of at least 120 kilometres". When it filed its Memorial in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, on 19 December 2012, Nicaragua also asked the Court to "examine *proprio motu* whether the circumstances of the case require[d] the indication of provisional measures", basing its argument once again on the construction of the road. However, the Court was of the view that this was not the case (see paragraph 7 above).

27. The Court consequently finds that Nicaragua's request for the Order of 8 March 2011 to be modified or adapted does not have any bearing on the situation addressed in that Order. It cannot, as such, be based on any "change in the situation" that gave rise to the indication of provisional measures in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

28. With regard to Nicaragua's second argument, the Court considers that the joinder of proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* and *Nicaragua* v. *Costa Rica* cases has also not brought about such a change. That joinder is a procedural step which does not have the effect of rendering applicable *ipso facto*, to the facts underlying the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the measures prescribed with respect to a specific and separate situation in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. Moreover, even if the situation invoked in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case were to justify the indication of provisional measures, the appropriate method of securing that is not the modification of the Order made in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

29. The Court therefore considers that Nicaragua may not rely upon a change in the situation within the meaning of Article 76 of the Rules of Court in order to found its request for the modification of the Order of 8 March 2011.

* *

30. La Cour doit à présent rechercher si le changement de situation dont peut se prévaloir le Costa Rica est de nature telle qu'il justifie la modification de cette ordonnance. Tel ne serait le cas que si la situation nouvelle requérait à son tour que des mesures conservatoires soient indiquées, c'est-à-dire s'il était satisfait, en l'espèce également, aux conditions générales énoncées à l'article 41 du Statut de la Cour. La Cour rappelle à cet égard qu'elle ne peut indiquer des mesures conservatoires que lorsqu'un préjudice irréparable risque d'être causé aux droits en litige dans une procédure judiciaire (voir, par exemple, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)), mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 19, par. 34). Ce pouvoir ne sera toutefois exercé que s'il y a urgence, c'est-à-dire s'il existe un risque réel et imminent qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits en litige avant que la Cour n'ait rendu sa décision définitive (voir, par exemple, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 152-153, par. 62).

31. Dans le cadre de son examen de la demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, la Cour tiendra compte à la fois des circonstances qui existaient lorsqu'elle a rendu cette ordonnance et des changements qui sont intervenus dans la situation alors considérée.

*

32. Le Costa Rica soutient que sa demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 vise à empêcher qu'un préjudice irréparable ne soit causé à « ses droits à la souveraineté, à l'intégrité territoriale et à la non-ingérence dans les territoires costa-riciens et dans ses zones dont l'environnement est protégé ». Il affirme qu'un tel préjudice pourrait résulter de la présence dans le territoire litigieux de toute autre personne que celles autorisées à s'y rendre en vertu du point 2 du paragraphe 86 de l'ordonnance. Le Costa Rica allègue que les ressortissants nicaraguayens présents dans la zone ont réalisé des travaux pour tenter de maintenir le *caño* artificiel ouvert, planté des arbres de façon anarchique, fait paître du bétail et dressé des clôtures de barbelés au nord du *caño* et le long de celui-ci. Le Costa Rica se plaint par ailleurs de ce que ces ressortissants nicaraguayens harcèlent et insultent les agents costa-riciens chargés de la protection de l'environnement et se dit « particulièrement préoccupé par le risque réel et actuel d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie ».

33. Le Costa Rica considère en outre que sa demande « revêt un réel caractère d'urgence ». Il souligne à ce titre que la présence de nombreux ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux, en violation de ses droits souverains et de l'ordonnance du 8 mars 2011, et le fait que les intéressés « y mènent des activités dommageables pour le territoire costa-ricien » font peser une grave menace sur ses zones humides et forêts jouis-

30. The Court must now examine whether the change in the situation upon which Costa Rica may rely is such as to justify the modification of that Order. That would only be the case if the new situation were, in its turn, to require the indication of provisional measures, i.e., if the general conditions laid down in Article 41 of the Statute of the Court were also to be met in this instance. The Court recalls in this respect that it may only indicate provisional measures if irreparable prejudice may be caused to rights which are the subject of dispute in judicial proceedings (see, for example, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro)), Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 19, para. 34). However, this power will be exercised only if there is urgency, in the sense that there is a real and imminent risk that irreparable prejudice may be caused to the rights in dispute before the Court has given its final decision (see, for example, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, pp. 152-153, para. 62).

31. In considering the request for modification of the Order of 8 March 2011, the Court will take account both of the circumstances that existed when it issued that Order and of the changes which have taken place in the situation that was considered at that time.

*

32. Costa Rica argues that its request for the modification of the Order of 8 March 2011 is aimed at preventing irreparable prejudice from being caused to "its right to sovereignty, to territorial integrity, and to non-interference with its lands and its environmentally-protected areas". It states that such prejudice could result from the presence in the disputed territory of any person other than those authorized to enter it under the terms of paragraph 86, point 2, of the Order. Costa Rica claims that the Nicaraguan nationals present in the area have carried out works in an attempt to keep the artificial *caño* open, planted trees in an uncontrolled manner, raised cattle, and erected wire fences to the north of, and running alongside, the *caño*. Costa Rica also complains that these Nicaraguan nationals harass and verbally abuse the Costa Rican personnel charged with the protection of the environment, and states that "of particular concern to [it] is the real and present risk of incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death".

33. Costa Rica further considers that its request "is of real urgency". It points out in this respect that the presence of large numbers of Nicaraguan nationals in the disputed territory, in breach of its sovereign rights and of the Order of 8 March 2011, and the fact that those concerned "are carrying out activities in the area that cause harm to the territory of Costa Rica", pose a serious threat to its internationally protected wetlands and

sant d'une protection internationale. Il conclut que, dans l'hypothèse où l'ordonnance du 8 mars 2011 ne serait pas modifiée, le risque serait réel que soient commis des actes préjudiciables à ses droits avant que la Cour ait eu l'occasion de rendre sa décision définitive sur les questions qu'il lui a été demandé de trancher dans la requête.

34. Dans ses observations écrites, le Nicaragua rappelle que le Costa Rica a conduit trois visites dans le territoire litigieux. Il soutient que le Costa Rica n'a pas démontré, à l'issue de ces trois visites, l'existence de quelque «grave menace» sur le territoire litigieux ni «d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique des personnes ou à leur vie». Le Nicaragua note en outre que, à la date de ses observations écrites, «ni [le Secrétariat de la convention de] Ramsar ni le Costa Rica n'ont publié le moindre rapport confirmant le risque qu'un préjudice irréparable soit causé» au territoire litigieux. Le Nicaragua en conclut que le Costa Rica n'a ni démontré l'existence d'un préjudice irréparable, ni présenté le moindre élément attestant un «caractère d'urgence».

*

35. Au vu du dossier, la Cour estime qu'en l'état il n'est pas prouvé à suffisance qu'un risque de préjudice irréparable pèserait sur les droits allégués par le Costa Rica. Les faits avancés par ce dernier, que ce soit la présence de ressortissants nicaraguayens ou les activités qu'ils mènent sur le territoire litigieux, n'apparaissent pas, dans les circonstances actuelles, telles qu'elles sont connues de la Cour, de nature à porter une atteinte irréparable aux «droits à la souveraineté, à l'intégrité territoriale et à la non-ingérence dans les territoires costa-riciens». Par ailleurs, les éléments versés au dossier n'établissent pas davantage l'existence d'un risque avéré de dommage irréparable à l'environnement.

En outre, même à supposer qu'un risque réel de préjudice irréparable eût été démontré, la Cour n'aperçoit pas, dans les faits tels qu'ils lui ont été rapportés, l'élément d'urgence qui justifierait l'indication d'autres mesures conservatoires. Comme elle l'a rappelé ci-dessus (voir paragraphe 30), le risque allégué doit être non seulement «réel» mais aussi «imminent». Or, la plupart des éléments de preuve présentés par le Costa Rica ont trait à des événements qui se sont produits il y a un certain temps déjà. Ainsi, les griefs du Costa Rica selon lesquels des ressortissants nicaraguayens auraient entravé une visite d'agents costa-riciens chargés de la protection de l'environnement dans le territoire litigieux concernent une visite qui remonte au mois d'avril 2011. En revanche, il ne ressort nullement des informations relatives aux visites les plus récentes de tels agents, effectuées le 30 janvier 2012 et le 7 mars 2013, que celles-ci aient été entravées, d'une façon ou d'une autre. Concernant la visite du 30 janvier 2012, le Costa Rica se borne à indiquer que ses agents ont rencontré quelque 25 ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux. S'agissant de celle du 7 mars 2013, il se contente d'évoquer la présence d'«un groupe d'environ 15 ressortissants nicaraguayens dans ce territoire».

forests. It concludes that, without a modification of the Court's Order of 8 March 2011, there is a real risk that action prejudicial to its rights will occur before the Court has had the opportunity to render its final decision on the questions for determination set out in the Application.

34. In its written observations, Nicaragua recalls that Costa Rica has made three visits to the disputed territory. It maintains that Costa Rica has not demonstrated, after these three visits, that there is any "serious threat" to the disputed territory, nor any "'incidents liable to cause irremediable harm in [the] form of bodily injury or death'". Nicaragua further notes that, at the date of its written observations, "neither [the] Ramsar [Secretariat] nor Costa Rica has issued any report regarding the threat of irreparable prejudice" to the disputed area. Nicaragua concludes that Costa Rica has neither demonstrated that any risk of irreparable prejudice exists, nor shown the slightest evidence of "urgency".

*

35. In the light of the evidence before it, the Court considers that, as matters stand, it has not been demonstrated sufficiently that there is a risk of irreparable prejudice to the rights claimed by Costa Rica. The facts put forward by Costa Rica, whether the presence of Nicaraguan nationals or the activities which they are carrying out in the disputed territory, do not appear, in the present circumstances as they are known to the Court, to be such as to cause irreparable harm to "right[s] to sovereignty, to territorial integrity, and to non-interference with [Costa Rica's] lands". Nor does the evidence included in the case file establish the existence of a proven risk of irreparable damage to the environment.

Moreover, even assuming that a real risk of irreparable prejudice had been demonstrated, the Court does not see, in the facts as they have been reported to it, the evidence of urgency that would justify the indication of further provisional measures. As it has recalled above (see paragraph 30), the alleged risk must not only be "real", but also "imminent". However, most of the evidence put forward by Costa Rica relates to events which occurred some time ago. Thus, Costa Rica's complaint that Nicaraguan nationals obstructed a visit by Costa Rican environmental personnel to the disputed area concerns a visit which took place in April 2011. By contrast, reports of the most recent visits, on 30 January 2012 and 7 March 2013, contain no suggestion of any disruption. Concerning the 30 January 2012 visit, Costa Rica limits itself to stating that its personnel encountered some 25 Nicaraguans in the disputed territory. With regard to the 7 March 2013 visit, it merely mentions the presence of "a group of approximately 15 Nicaraguan nationals in the area".

36. En conséquence, la Cour considère que, nonobstant le changement intervenu dans la situation, les conditions ne sont pas réunies pour qu'elle modifie les mesures qu'elle a indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011.

37. Toutefois, la présence de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux comporte un risque d'incidents susceptibles d'aggraver le présent différend. Cette situation est exacerbée par l'exiguïté du territoire concerné et le nombre de ressortissants nicaraguayens qui y séjournent régulièrement. La Cour tient à exprimer sa préoccupation à cet égard.

38. La Cour estime en conséquence nécessaire de réaffirmer les mesures qu'elle a indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 et notamment celle enjoignant aux Parties de «s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont [elle] est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 3 du dispositif). Elle note que les actes qui sont ici visés peuvent consister aussi bien en des actions qu'en des omissions. Elle rappelle une fois encore aux Parties que ces mesures ont un caractère obligatoire (*LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001*, p. 506, par. 109) et créent donc des obligations juridiques internationales que chacune des Parties est tenue de respecter (voir, par exemple, *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 258, par. 263, et *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 26-27, par. 84).

39. La Cour souligne enfin que la présente ordonnance est sans préjudice des conclusions qu'elle pourrait formuler au fond concernant le respect par les Parties de son ordonnance du 8 mars 2011.

* * *

40. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par quinze voix contre deux,

Dit que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à elle, ne sont pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir de modifier les mesures indiquées dans l'ordonnance du 8 mars 2011 ;

POUR : M. Tomka, *président* ; M. Sepúlveda-Amor, *vice-président* ; MM. Owada, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, Yusuf, Greenwood, M^mes^ Xue, Donoghue, M. Gaja, M^me^ Sebutinde, M. Bhandari, *juges* ; M. Guillaume, *juge* ad hoc ;

CONTRE : M. Cançado Trindade, *juge* ; M. Dugard, *juge* ad hoc ;

36. Consequently, the Court considers that, despite the change that has occurred in the situation, the conditions have not been fulfilled for it to modify the measures that it indicated in its Order of 8 March 2011.

37. Nevertheless, the presence of organized groups of Nicaraguan nationals in the disputed area carries the risk of incidents which might aggravate the present dispute. That situation is exacerbated by the limited size of the area and the numbers of Nicaraguan nationals who are regularly present there. The Court wishes to express its concerns in this regard.

38. The Court thus considers it necessary to reaffirm the measures that it indicated in its Order of 8 March 2011, in particular the requirement that the Parties "shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86, point 3, of the operative clause). It notes that the actions thus referred to may consist of either acts or omissions. It reminds the Parties once again that these measures have binding effect (*LaGrand (Germany* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*, p. 506, para. 109) and therefore create international legal obligations which each Party is required to comply with (see, for example, *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 258, para. 263, and (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 26-27, para. 84).

39. The Court finally underlines that the present Order is without prejudice as to any finding on the merits concerning the Parties' compliance with its Order of 8 March 2011.

* * *

40. For these reasons,

THE COURT,

(1) By fifteen votes to two,

Finds that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are not such as to require the exercise of its power to modify the measures indicated in the Order of 8 March 2011;

IN FAVOUR: *President* Tomka; *Vice-President* Sepúlveda-Amor; *Judges* Owada, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, Yusuf, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari; *Judge* ad hoc Guillaume;

AGAINST: *Judge* Cançado Trindade; *Judge* ad hoc Dugard;

2) A l'unanimité,

Réaffirme les mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011, en particulier celle enjoignant aux Parties de « s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont [elle] est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile ».

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le seize juillet deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Costa Rica et au Gouvernement de la République du Nicaragua.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion dissidente ; M. le juge *ad hoc* DUGARD joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion dissidente.

(Paraphé) P.T.
(Paraphé) Ph.C.

(2) Unanimously,

Reaffirms the provisional measures indicated in its Order of 8 March 2011, in particular the requirement that the Parties "shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve".

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this sixteenth day of July, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Costa Rica and the Government of the Republic of Nicaragua, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge CANÇADO TRINDADE appends a dissenting opinion to the Order of the Court; Judge *ad hoc* DUGARD appends a dissenting opinion to the Order of the Court.

(Initialled) P.T.
(Initialled) Ph.C.

DISSENTING OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. *Prolegomena*	1-4
II. Provisional Measures of Protection: The Concomitant New Requests by Costa Rica and Nicaragua	5-7
III. Technical Missions *in Loco* Pursuant to the Ramsar Convention	8-14
IV. The Position of the Parties as to the Purported Expansion of Provisional Measures: The Request of Costa Rica	15-19
V. Urgency and Risk of Harm in the Form of Bodily Injury or Death	20-23
VI. The Position of the Parties as to the Purported Expansion of Provisional Measures: The Request of Nicaragua	24-28
VII. General Assessment of the Request of Costa Rica and Nicaragua	29-37
1. Costa Rica's request	29-33
2. Nicaragua's request	34-37
VIII. Effects of Provisional Measures of Protection beyond the Strict Territorialist Outlook	38-43
IX. The Beneficiaries of Provisional Measures of Protection, beyond the Traditional Inter-State Dimension	44-50
X. Effects of Provisional Measures of Protection beyond the Traditional Inter-State Dimension	51-56
XI. The Proper Exercise of the International Judicial Function: A Rebuttal of So-Called "Judicial Self-Restraint", or *L'Art de ne Rien Faire*	57-68
XII. Epilogue: Towards an Autonomous Legal Regime of Provisional Measures of Protection	69-76

*

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Prolégomènes	1-4
II. Mesures conservatoires: les nouvelles demandes présentées concomitamment par le Costa Rica et le Nicaragua	5-7
III. Les missions techniques dépêchées sur les lieux en application de la convention de Ramsar	8-14
IV. La position des Parties quant à l'extension sollicitée des mesures conservatoires: la demande du Costa Rica	15-19
V. L'urgence et le risque d'atteinte à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie	20-23
VI. La position des Parties quant à l'extension envisagée des mesures conservatoires: la demande du Nicaragua	24-28
VII. Appréciation générale des demandes du Costa Rica et du Nicaragua	29-37
1. Demande du Costa Rica	29-33
2. Demande du Nicaragua	34-37
VIII. Effets des mesures conservatoires au-delà de l'approche strictement axée sur le territoire	38-43
IX. Les bénéficiaires des mesures conservatoires au-delà de la dimension interétatique traditionnelle	44-50
X. Effets des mesures conservatoires au-delà de la dimension interétatique traditionnelle	51-56
XI. Le bon exercice de la fonction judiciaire internationale: le principe de «réserve judiciaire» ou l'art de ne rien faire	57-68
XII. Épilogue: vers un régime juridique autonome des mesures conservatoires	69-76

*

I. *Prolegomena*

1. I regret not to be able to concur with the decision taken by the majority of the Court (first resolutory point) not to indicate *new* provisional measures in the *cas d'espèce*. My perception is that the Court majority's reasoning and decision, *data venia*, suffer from an ineluctable incongruence: having admitted that there is a change in the situation (paras. 25, 31 and 36), it extracts no consequence therefrom, as in its view "the conditions have not been fulfilled" for it to modify the measures it indicated in its previous Order of 8 March 2011 (para. 36). In limiting itself to simply reaffirming its previous provisional measures, it expresses its concerns at the new situation created in the disputed area (para. 37), with the presence therein no longer of personnel (whether civilian, police or security), but rather of "organized groups" of individuals.

2. My position is, *a contrario sensu*, that the changing circumstances surrounding the present cases (joined), opposing Costa Rica to Nicaragua and vice versa, concerning, respectively, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, and the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*, require from the International Court of Justice (ICJ), in the light of the relevant provisions of its *interna corporis*[1], the exercise of its powers to indicate *new* provisional measures in order to face the *new* situation, which is one of urgency and of probability of irreparable harm, in the form of bodily injury or death of the persons staying in the disputed area.

3. Given the high importance that I attach to the issues raised in the present Order, I feel obliged to present and leave on the records, in the present dissenting opinion, the foundations of my position on the matter. I thus take the care to examine herein its aspects, as to the facts and as to the law. I shall start by reviewing the concomitant new requests of additional provisional measures of protection on the part of Costa Rica as well as Nicaragua, and the position taken by them, in their respective requests, as to the purported expansion of provisional measures of protection. After reviewing the technical missions *in loco* pursuant to the 1971 Ramsar Convention, I shall consider the requisites of urgency, and risk or probability of harm (in the form of bodily injury or death, of the persons staying in the disputed area), before proceeding to a general assessment of the requests of Costa Rica and of Nicaragua.

4. I shall then turn my attention to the aspects of the matter as to the law, as I perceive them, namely: *(a)* the effects of provisional measures of protection beyond the strict territorialist outlook; *(b)* the beneficiaries of provisional measures of protection, beyond the traditional inter-State dimension; and *(c)* the effects of provisional measures of protection

[1] Article 76 (1) of the Rules of Court, in addition to Article 41 of its Statute.

I. Prolégomènes

1. Je regrette de ne pouvoir souscrire à la décision de la majorité de la Cour (premier point du dispositif) de ne pas indiquer de *nouvelles* mesures conservatoires en l'espèce. Avec tout le respect que je dois à mes collègues, le raisonnement et la décision qu'ils ont adoptés souffrent, à mon sens, d'une incohérence intrinsèque: bien qu'admettant qu'un changement est intervenu dans la situation (par. 25, 31 et 36), la Cour n'en tire aucune conséquence, estimant que «les conditions ne sont pas réunies» pour qu'elle modifie les mesures qu'elle a indiquées dans son ordonnance précédente du 8 mars 2011 (par. 36). Elle se contente donc de réaffirmer les mesures précédemment ordonnées, tout en exprimant sa préoccupation quant à la nouvelle situation créée dans la zone litigieuse (par. 37), marquée par la présence non plus d'agents (civils, de police ou de sécurité) mais de «groupes organisés» de personnes.

2. Je suis d'avis, au contraire, que les circonstances nouvelles qui entourent les présentes affaires opposant le Costa Rica et le Nicaragua — soit celles relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*, affaires qui ont fait l'objet d'une jonction d'instance — exigent que, à la lumière des dispositions pertinentes de son instrument constitutif[1], la Cour exerce le pouvoir qui est le sien d'indiquer de *nouvelles* mesures conservatoires afin de répondre à la *nouvelle* situation, qui présente un caractère d'urgence et un risque d'atteintes irréparables à l'intégrité physique ou à la vie des personnes résidant dans la zone en litige.

3. Etant donné l'importance considérable que j'attache aux questions soulevées dans l'ordonnance rendue ce jour, j'ai cru devoir faire état, dans la présente opinion dissidente, des fondements de ma position dans cette affaire, dont je présenterai ci-après les différents aspects, tant du point de vue des faits que de celui du droit. Je commencerai par examiner les nouvelles demandes en indication de mesures conservatoires présentées concomitamment par le Costa Rica et le Nicaragua, ainsi que la position adoptée par chacun d'eux, dans leurs demandes respectives, concernant l'extension sollicitée des mesures déjà indiquées. Après m'être penché sur les missions dépêchées sur place en application de la convention de Ramsar de 1971, j'examinerai les conditions relatives à l'urgence et au risque ou à la probabilité de dommage (atteinte à l'intégrité physique ou à la vie de personnes résidant dans la zone litigieuse), avant de passer à une appréciation générale des demandes des deux Parties.

4. Je m'intéresserai ensuite aux aspects juridiques de la question, tels que je les vois, à savoir: *a)* les effets des mesures conservatoires au-delà d'une approche strictement axée sur le territoire; *b)* les bénéficiaires des mesures conservatoires au-delà de la dimension interétatique traditionnelle; et *c)* les effets des mesures conservatoires au-delà de la dimension

[1] Paragraphe premier de l'article 76 du Règlement de la Cour, qui complète l'article 41 de son Statut.

beyond the traditional inter-State dimension. The way will then be paved for my considerations on the proper exercise of the international judicial function (in the present domain of provisional measures) in the form of a rebuttal of so-called "judicial self-restraint", or *l'art de ne rien faire*. Last but not least, I shall present my concluding reflections towards an *autonomous legal regime* of provisional measures of protection.

II. Provisional Measures of Protection: The Concomitant New Requests by Costa Rica and Nicaragua

5. May it be recalled, to start with, that, on 18 November 2010, the International Court of Justice (ICJ) was seised of a request by Costa Rica for the indication of provisional measures in the case, opposing it to Nicaragua, concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*. After the holding of public hearings, the ICJ issued its Order on provisional measures of protection, of 8 March 2011, whereby it determined that

> "(1) Each Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security;
>
> (2) Notwithstanding point (1) above, Costa Rica may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect;
>
> (3) Each Party shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve;
>
> (4) Each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures."[2]

Shortly afterwards, on 21 December 2011, Nicaragua filed a case against Costa Rica with the ICJ, concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*. Subsequently, by its Order of 17 April 2013, the ICJ decided to join the proceedings in the two cases.

6. One month later, on 23 May 2013, Costa Rica filed a request[3] for the modification of the aforementioned Order of provisional measures of 8 March 2011. Nicaragua was invited to present written observations

---

[2] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 27-28.

[3] Request by Costa Rica for the Modification of the Court's Order Indicating Provisional Measures, doc. of 23 May 2013 [hereinafter "request by Costa Rica"].

interétatique traditionnelle. Ces fondements ainsi jetés, je présenterai mes réflexions sur le bon exercice de la fonction judiciaire internationale (dans le domaine, dont il s'agit ici, des mesures conservatoires) en rejetant le principe de «réserve judiciaire», en d'autres termes l'art de ne rien faire. Enfin, je conclurai par des considérations sur le développement d'un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires.

II. Mesures conservatoires: les nouvelles demandes présentées concomitamment par le Costa Rica et le Nicaragua

5. Il convient peut-être de rappeler, pour commencer, que, le 18 novembre 2010, la Cour a été saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Costa Rica dans l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*. Après la tenue d'audiences publiques, la Cour a, le 8 mars 2011, rendu son ordonnance, par laquelle elle a décidé ce qui suit:

> «1) Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité;
>
> 2) Nonobstant le point 1 ci-dessus, le Costa Rica pourra envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé; le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard;
>
> 3) Chaque Partie s'abstiendra de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile;
>
> 4) Chaque Partie informera la Cour de la manière dont elle assure l'exécution des mesures conservatoires ci-dessus indiquées.»[2]

Peu après, le 21 décembre 2011, le Nicaragua a introduit contre le Costa Rica une instance relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*. Par ordonnances rendues le 17 avril 2013, la Cour a prononcé la jonction des deux instances.

6. Un mois plus tard, le 23 mai 2013, le Costa Rica a présenté une demande[3] tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011. Le Nicaragua

[2] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27-28.

[3] Demande tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires, présentée par le Costa Rica le 23 mai 2013 (ci-après «demande du Costa Rica»).

concerning Costa Rica's request[4]. On the stipulated date (14 June 2013), Nicaragua submitted its written observations on Costa Rica's request, and presented its own request for the modification of the same Order of 8 March 2011[5]. Costa Rica, for its part, submitted (on 20 June 2013) its own written observations on Nicaragua's request, within the stipulated time-limit by the Court[6].

7. The Court thus had before it two requests (Costa Rica's and Nicaragua's) and the pieces it needed to proceed to its deliberation on the matter. It should not pass unnoticed that, since the Court issued its Order of provisional measures of 8 March 2011, there have been 16 communications submitted by the Parties to the Court in relation to compliance with the Order[7]. This discloses the importance ascribed by both contending Parties, Costa Rica and Nicaragua, to the provisional measures of protection in the two respective cases, the proceedings of which having been joined by the ICJ[8].

III. Technical Missions *in Loco* Pursuant to the Ramsar Convention

8. The Convention on Wetlands of International Importance Especially as Waterfowl Habitat (known as the Ramsar Convention, adopted in Ramsar, Iran, in 1971, and entered into force on 21 December 1975)[9] states in its preamble that "the conservation of wetlands and their flora and fauna can be ensured by combining far-sighted national policies with co-ordinated international action". Both Costa Rica and Nicaragua are parties to it[10]. In its Order of 8 March 2011[11], the Court pointed out that, pursuant to Article 2 of the Ramsar Convention, Costa Rica has designated the "Humedal Caribe Noreste" wetland "for inclusion in [the] List of Wetlands of International Importance (. . .) maintained by the [continuing] bureau" established by the Convention, while Nicaragua has pro-

[4] On 24 May 2013.

[5] Written observations of Nicaragua and Request by Nicaragua for the Modification of the Order in Light of the Joinder of the Proceedings in the Two Cases, doc. of 14 June 2013 [hereinafter "written observations of Nicaragua"].

[6] Written observations of Costa Rica on Nicaragua's Request for the Modification of the Court's Order Indicating Provisional Measures in the Costa Rica *v.* Nicaragua case, doc. of 20 June 2013 [hereinafter "written observations of Costa Rica"].

[7] Parties' communications to the Court in 2011, 2012 and 2013.

[8] Pursuant to the Court's two Orders of 17 April 2013.

[9] Cf. *United Nations Treaty Series (UNTS)*, Vol. 996, No. I-14583, p. 245. The text of the Ramsar Convention was amended by the Protocol of 3 December 1982 and the amendments of 28 May 1987.

[10] Costa Rica has been a party to it since 27 April 1992, and Nicaragua since 30 November 1997. The Convention counts today (early July 2013), on 168 States Parties.

[11] Cf. *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 6.

a alors été invité à présenter ses observations écrites sur cette demande[4]. A la date prévue (le 14 juin 2013), celui-ci a soumis ses observations écrites sur la demande du Costa Rica et présenté sa propre demande tendant à la modification de la même ordonnance du 8 mars 2011[5]. Le 20 juin 2013, le Costa Rica a, à son tour, présenté des observations écrites sur la demande du Nicaragua dans le délai prescrit par la Cour[6].

7. La Cour a donc eu à examiner deux demandes, celle du Costa Rica et celle du Nicaragua, ainsi que les éléments nécessaires pour lui permettre de procéder à ses délibérations sur la question. Il convient de relever que, depuis que la Cour a rendu son ordonnance en indication de mesures conservatoires le 8 mars 2011, les deux Parties lui ont adressé seize communications ayant trait à l'exécution de cette ordonnance[7]. Voilà qui témoigne de l'importance qu'accordent le Costa Rica et le Nicaragua aux mesures conservatoires dans les deux affaires qui les divisent et qui ont fait l'objet d'une jonction d'instances par la Cour[8].

III. Les missions techniques dépêchées sur les lieux en application de la convention de Ramsar

8. La convention relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau (ou convention de Ramsar, adoptée à Ramsar (Iran) en 1971, et entrée en vigueur le 21 décembre 1975)[9] précise, dans son préambule, que «la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune peut être assurée en conjuguant des politiques nationales prévoyantes à une action internationale coordonnée». Le Costa Rica et le Nicaragua sont tous deux parties à cette convention[10]. Dans son ordonnance du 8 mars 2011[11], la Cour a relevé que, conformément à l'article 2 de la convention de Ramsar, le Costa Rica avait désigné la zone humide «Humedal Caribe Noreste» aux fins de l'«inclure dans la Liste des zones humides d'importance interna-

[4] Le 24 mai 2013.

[5] Observations écrites du Nicaragua et demande de celui-ci tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011, doc. du 14 juin 2013 (ci-après «observations écrites du Nicaragua»).

[6] Observations écrites du Costa Rica sur la demande du Nicaragua tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, doc. du 20 juin 2013 (ci-après «observations écrites du Costa Rica»).

[7] Communications adressées à la Cour par les Parties en 2011, 2012 et 2013.

[8] En vertu de deux ordonnances rendues par la Cour le 17 avril 2013.

[9] Voir *Recueil des traités des Nations Unies (RTNU)*, vol. 996, n° I-14583, p. 245. Le texte de la convention de Ramsar a été modifié par le protocole du 3 décembre 1982 et les amendements du 28 mai 1987.

[10] Le Costa Rica depuis le 27 avril 1992 et le Nicaragua depuis le 30 novembre 1997. La convention compte à ce jour (début juillet 2013) 168 Etats parties.

[11] Voir *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 6.

ceeded likewise in respect of the "Refugio de Vida Silvestre Río San Juan" wetland, of which Harbor Head Lagoon is part (para. 79).

9. Furthermore, the Court, having acknowledged that the disputed area is situated in the "Humedal Caribe Noreste" wetland, in respect of which Costa Rica bears obligations under the Ramsar Convention, further considered that,

> "pending delivery of the Judgment on the merits, Costa Rica must be in a position to avoid irreparable prejudice being caused to the part of that wetland where that territory is situated; (. . .) for that purpose Costa Rica must be able to dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the said territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to ensure that no such prejudice be caused; and (. . .) Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect" (para. 80).

10. In this line of reasoning, the Court ordered, in the resolutory point (2) of the *dispositif* of its aforementioned Order, that:

> "Notwithstanding point (1) above, Costa Rica may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect."

Thus, it stems from the Court's Order of 8 March 2011, that, pursuant to the Ramsar Convention (cf. Article 3 (2)[12]), Costa Rica has a duty thereunder to monitor the disputed area which forms part of a protected wetland registered by Costa Rica under the Ramsar Convention.

[12] Article 3 (2) of the Ramsar Convention stipulates that:

> "Each Contracting Party shall arrange to be informed at the earliest possible time if the ecological character of any wetland in its territory and included in the List has changed, is changing or is likely to change as the result of technological developments, pollution or other human interference. Information on such changes shall be passed without delay to the organization or government responsible for the continuing bureau duties specified in Article 8."

tionale ... tenue par le bureau [permanent]» établi par la convention, et que le Nicaragua avait fait de même vis-à-vis de la zone humide «Refugio de Vida Silvestre Río San Juan», dont fait partie la lagune de Harbor Head (par. 79).

9. Par ailleurs, la Cour, ayant pris note de ce que le territoire litigieux était situé dans la zone humide «Humedal Caribe Noreste», à l'égard de laquelle le Costa Rica a des obligations au titre de la convention de Ramsar, a estimé que,

> «en attendant l'arrêt sur le fond, le Costa Rica d[evait] être en mesure d'éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de cette zone humide où ce territoire est situé; qu'à cette fin le Costa Rica d[evait] pouvoir envoyer sur ledit territoire, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter la survenance d'un tel préjudice; et que le Costa Rica devra[it] consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard» (par. 80).

10. Suivant ce même raisonnement, la Cour a, au deuxième point du dispositif de son ordonnance, indiqué comme suit:

> «Nonobstant le point 1 ci-dessus, le Costa Rica pourra envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé; le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard.»

Il découle donc de l'ordonnance de la Cour du 8 mars 2011 que, aux termes de la convention de Ramsar (voir le paragraphe 2 de l'article 3[12]), le Costa Rica a une obligation de supervision du territoire litigieux, qui fait partie d'une zone humide protégée dont le Costa Rica a sollicité l'inscription sur la Liste des zones humides de la convention de Ramsar.

---

[12] Le paragraphe 2 de l'article 3 de la convention de Ramsar se lit comme suit:

> «Chaque Partie contractante prendra les mesures pour être informée dès que possible des modifications des conditions écologiques des zones humides situées sur son territoire et inscrites sur la Liste, qui se sont produites, ou sont en train ou susceptibles de se produire, par suite d'évolutions technologiques, de pollution ou d'une autre intervention humaine. Les informations sur de telles modifications seront transmises sans délai à l'organisation ou au gouvernement responsable des fonctions du Bureau permanent spécifiées à l'article 8.»

11. According to those communications submitted to the ICJ, there have been three technical visits, conducted by Costa Rica in the disputed area[13], in accordance with the Order (resolutory point (2), *supra*). The *first visit in loco* took place in April 2011[14], in order to determine the situation of the wetland and to take "those actions deemed necessary with the aim of avoiding an irreparable damage to the wetlands indicated by the Court in its providence"[15]. It is reported that the mission acknowledged "the valuable technical work accomplished at the site during the day of 5 April, which allowed them to gather the technical elements necessary in order to determine the actual condition of the wetland". It is also stated that "because of the lack of security measures to guarantee the personal safety of the experts as a result of actions outside the control of the Government of Costa Rica, the decision was taken not to return to the ground area and only use the over flight option to compliment the information"[16].

12. This joint Ramsar-Costa Rica first visit included members of the Technical Advisory Mission of the Secretariat of the Ramsar Convention and Costa Rican civilian technicians in charge of the protection of the environment[17]. Costa Rica further alleges that, during this visit, Costa Rican personnel and members of the Ramsar Mission were "aggressively harassed by Nicaraguan protestors and journalists". The mission acknowledged "the valuable technical work" accomplished on 5 April 2011, which enabled them to gather the technical elements necessary "in order to determine the actual condition of the wetland". Yet, "because of the lack of security measures to guarantee the personal safety of the experts as a result of actions outside the control of the Government of Costa Rica", Costa Rica adds, "the decision was taken not to return to the ground area"[18].

13. The *second visit in loco* took place in January 2012. Costa Rica informed the Court that its purpose was to "continue the assessment of the conditions of that wetland in order to avoid irreparable damage"[19]. Costa Rica claims that the visit formed "part of the action plan proposed to the Secretariat of the Ramsar Convention, and agreed to by the Secretariat"[20].

---

[13] Nicaragua's communication to the Court of 7 April 2011 ; Costa Rica's communication to the Court of 11 April 2011 ; Costa Rica's communication to the Court of 13 April 2011 ; Costa Rica's communication to the Court of 30 January 2012 ; Costa Rica's communication to the Court of 1 March 2013.

[14] Nicaragua's communication to the Court of 7 April 2011 ; Costa Rica's communication to the Court of 11 April 2011, and Costa Rica's communication to the Court of 13 April 2011.

[15] Nicaragua's communication to the Court of 7 April 2011.

[16] Costa Rica's communication to the Court of 13 April 2011 ; there was the correspondence "Minutes, Co-ordination Meeting, Advisory Technical Mission of the Secretariat of the Ramsar Convention and Representatives of the Ministry for the Environment, Energy and Telecommunications".

[17] Nicaragua's communication to the Court of 7 April 2011.

[18] Costa Rica's communication to the Court of 13 April 2011.

[19] Costa Rica's communication to the Court of 30 January 2012.

[20] *Ibid.*

11. Les communications soumises à la Cour indiquent que trois visites techniques, conduites par le Costa Rica, ont eu lieu dans la zone litigieuse[13] en application de l'ordonnance (deuxième point du dispositif, *supra*). La *première visite* sur place, effectuée en avril 2011[14], avait pour objet d'évaluer la situation dans la zone humide et de prendre les mesures que la Cour a, par précaution, jugées nécessaires pour éviter qu'un dommage irréparable ne soit causé dans ladite zone[15]. Dans leur procès-verbal, les participants à la mission ont reconnu le «travail technique précieux réalisé sur les lieux le 5 avril, qui leur a permis de recueillir les éléments nécessaires pour déterminer l'état dans lequel se trouve la zone humide en question». Par ailleurs, «il a finalement été décidé de ne pas se rendre de nouveau sur le terrain et de se contenter de le survoler car les mesures visant à assurer la sécurité personnelle des experts face à certaines actions échappant au contrôle du Gouvernement du Costa Rica étaient insuffisantes»[16].

12. Participaient à cette première visite, menée conjointement par le Secrétariat de la convention de Ramsar et le Costa Rica, des membres de la mission consultative technique du Secrétariat de la convention de Ramsar et des civils costa-riciens chargés de la protection de l'environnement[17]. Le Costa Rica soutient en outre que, lors de cette visite, des agents costariciens et des membres de la mission Ramsar «ont été l'objet d'un harcèlement violent de la part de manifestants et de journalistes nicaraguayens». Si les membres de la mission ont reconnu le «travail technique précieux» accompli le 5 avril 2011, qui leur a permis de recueillir les éléments nécessaires «pour déterminer l'état dans lequel se trouve la zone humide en question», le Costa Rica précise toutefois qu'«il a finalement été décidé de ne pas se rendre de nouveau sur le terrain ... car les mesures visant à assurer la sécurité personnelle des experts face à certaines actions échappant au contrôle du Gouvernement du Costa Rica étaient insuffisantes»[18].

13. La *deuxième visite* sur place a eu lieu en janvier 2012. Le Costa Rica a informé la Cour que cette visite avait pour objet de «poursuivre l'évaluation en cours [de la zone humide] afin d'éviter des dommages irréparables»[19], en précisant qu'elle faisait «partie du plan d'action proposé au Secrétariat de la convention de Ramsar que ce dernier a[vait] accepté»[20].

---

[13] Communication du 7 avril 2011 adressée à la Cour par le Nicaragua; communication du 11 avril 2011 adressée à la Cour par le Costa Rica; communication du 13 avril 2011 adressée à la Cour par le Costa Rica; communication du 30 janvier 2012 adressée à la Cour par le Costa Rica; communication du 1er mars 2013 adressée à la Cour par le Costa Rica.

[14] Communication du 7 avril 2011 adressée à la Cour par le Nicaragua; communications du 11 et du 13 avril 2011 adressées à la Cour par le Costa Rica.

[15] Communication du 7 avril 2011 adressée à la Cour par le Nicaragua.

[16] Communication du 13 avril 2011 adressée à la Cour par le Costa Rica, à laquelle était joint le «Procès-verbal de la réunion de coordination entre la mission consultative technique du Secrétariat de la convention de Ramsar et les représentants du ministère de l'environnement, de l'énergie et des télécommunications».

[17] Communication du 7 avril 2011 adressée à la Cour par le Nicaragua.

[18] Communication du 13 avril 2011 adressée à la Cour par le Costa Rica.

[19] Communication du 30 janvier 2012 adressée à la Cour par le Costa Rica.

[20] *Ibid.*

14. The *third visit* occurred in March 2013, Costa Rica having informed the Court that its civilian personnel charged with the protection of the environment were to conduct a visit on site. It further communicated to the Court two correspondences, whereby Costa Rica informed the Ramsar Convention Secretariat and Nicaragua of this site visit[21]. And it also reported that this third technical site visit was "carried out in accordance with the Working Plan" contained in the report presented by Costa Rica to the Ramsar Secretariat on 28 October 2011, which was approved by the Ramsar Secretariat in a note dated 7 November 2011. The stated purpose of the visit was to "avoid irreparable prejudice to that part of the northeast Caribbean Wetland"[22].

IV. The Position of the Parties as to the Purported Expansion of Provisional Measures: The Request of Costa Rica

15. In its request of 23 May 2013 to "modify" the Order of provisional measures of 8 March 2011, Costa Rica calls for three new measures to be added to it, namely, to order:

> "(1) the immediate and unconditional withdrawal of all Nicaraguan persons from the Area indicated by the Court in its Order on provisional measures of 8 March 2011;
>
> (2) that both Parties take all necessary measures to prevent any person (other than the persons whose presence is authorized by paragraph 86 (2) of the Order) coming from their respective territory from accessing the area indicated by the Court in its Order on provisional measures of 8 March 2011; and
>
> (3) That each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures within two weeks of the issue of the modified Order."[23]

16. It is, in fact, in my perception, a request for an *expansion* of provisional measures of protection. Costa Rica contends that its request is prompted by "Nicaragua's sending to the area indicated by the Court in its Order [. . .] and maintaining thereon large numbers of persons, and by the activities undertaken by these persons affecting that territory and its ecology" (para. 2). It adds that there is a change in the situation (para. 4), in the light of Article 76 (2) of the Rules of

[21] Costa Rica's communication to the Court of 1 March 2013.
[22] *Ibid.*
[23] Request by Costa Rica.

14. La *troisième visite* a été effectuée en mars 2013, le Costa Rica ayant informé la Cour de ce que ses agents civils chargés de la protection de l'environnement s'apprêtaient à procéder à cette visite sur place. Il a également transmis à la Cour deux communications par lesquelles il en informait le Secrétariat de la convention de Ramsar et le Nicaragua[21]. Par ailleurs, il a précisé que cette troisième visite technique sur les lieux était effectuée «conformément au plan d'action» figurant dans le rapport présenté, le 28 octobre 2011, par le Costa Rica au Secrétariat de la convention de Ramsar, et avalisé par celui-ci dans une note datée du 7 novembre 2011. L'objet annoncé de la visite était d'«éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à cette partie de la zone humide dite «Humedal Caribe Noreste»»[22].

IV. La position des Parties quant à l'extension sollicitée des mesures conservatoires: la demande du Costa Rica

15. Dans la demande tendant à la «modification» de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 qu'il a présentée le 23 mai 2013, le Costa Rica sollicite l'adoption des trois nouvelles mesures suivantes:

«1) tous les ressortissants nicaraguayens doivent se retirer de manière immédiate et inconditionnelle de la zone définie par la Cour dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011;

2) les deux Parties doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher toutes personnes (autres que celles dont la présence est autorisée en vertu du point 2 du paragraphe 86 de l'ordonnance) de pénétrer depuis leur territoire dans la zone définie par la Cour dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011; et

3) chaque Partie informera la Cour, dans les deux semaines suivant le prononcé de l'ordonnance modifiée, de la manière dont elle assure la mise en œuvre des mesures conservatoires ci-dessus indiquées.»[23]

16. En réalité, il s'agit, à mon sens, d'une demande tendant à l'*extension* de mesures conservatoires. Le Costa Rica affirme que sa demande fait suite «à l'envoi et au maintien, par le Nicaragua, d'un grand nombre de personnes dans la zone définie par la Cour dans son ordonnance ... et aux activités entreprises par celles-ci au détriment de ce territoire et de ses écosystèmes» (par. 2). Il ajoute qu'il s'est produit un changement dans la situation (par. 4) au sens du paragraphe 2 de l'article 76 du Règlement de

[21] Communication du 1er mars 2013 adressée à la Cour par le Costa Rica.
[22] *Ibid.*
[23] Demande du Costa Rica.

Court[24]. Costa Rica further claims that the presence of Nicaraguan nationals in the disputed area causes a risk of irremediable harm in the form of bodily injury or death (paras. 18-19). Costa Rica at last contends that there is urgency, since in its view there is a real risk that, without such modification of the Court's Order, action prejudicial to Costa Rica's rights will occur before the Court renders its decision on the merits (paras. 18-20).

17. Costa Rica purports to explain further its requested new provisional measures. It alleges that Nicaragua sponsors the continuous presence, in the disputed area, of a large number of Nicaraguan nationals, by its operation of an "academic" programme whereby they are sent thereto to carry out activities. In the annexes to its request, Costa Rica refers to press reports on the matter, and adds that it has kept the Court informed about these activities, has formally protested to Nicaragua against them, and has exhausted all efforts to resolve the dispute by diplomatic means, which have failed. Costa Rica claims that the activities at issue have consisted in: *(a)* deliberately interfering with a site visit; *(b)* carrying out works in an attempt to keep the artificial *caño* open; *(c)* engaging in uncontrolled planting of trees in the area; *(d)* raising of cattle in the area; and *(e)* erecting fences in the area to the north of, and alongside, the *caño* (paras. 4-9)[25]. This presence of Nicaraguan nationals in the disputed area, and their described activities thereon, are, in Costa Rica's view, in breach of the Court's Order, and create a new situation, requiring the "modification" of the Court's Order (paras. 10-14) — in the sense of the expansion of the provisional measures of protection.

18. In its written observations, Nicaragua, in turn, retorts that Costa Rica's request, in its view, is "groundless", as there has been no change in the situation that would call for a "modification" of the Court's Order in the way described by Costa Rica, and it has not breached the provisional measures indicated by the Court (paras. 1-3). Nicaragua adds that the presence of private individuals is not a new issue under the

[24] Article 76 of the Rules of Court reads as follows:

"1. At the request of a party the Court may, at any time before the final judgment in the case, revoke or modify any decision concerning provisional measures if, in its opinion, some change in the situation justifies such revocation or modification.

2. Any application by a party proposing such a revocation or modification shall specify the change in the situation considered to be relevant.

3. Before taking any decision under paragraph 1 of this Article the Court shall afford the parties an opportunity of presenting their observations on the subject."

[25] Costa Rica further recalls that Nicaragua maintains the position that the Court's Order does not prevent private citizens from accessing the area and carrying activities thereon; in its Counter-Memorial, Nicaragua recognizes the presence of its nationals in the area. Costa Rica controverts Nicaragua's views (Request by Costa Rica, paras. 10-14).

la Cour[24]. Il avance par ailleurs que la présence de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux crée un risque d'atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie (par. 18-19). Enfin, il fait valoir que la situation revêt un caractère d'urgence, étant donné que, si l'ordonnance de la Cour du 8 mars 2011 n'est pas modifiée, le risque est réel que soient commis des actes préjudiciables à ses droits avant que la Cour n'ait eu l'occasion de rendre sa décision définitive sur le fond (par. 18-20).

17. Le Costa Rica s'attache ensuite à définir plus précisément les nouvelles mesures qu'il sollicite. Il soutient que le Nicaragua encourage la présence continue, dans la zone litigieuse, d'un grand nombre de ses ressortissants dans le cadre d'un programme «universitaire» consistant à envoyer dans cette zone de jeunes Nicaraguayens afin qu'ils y mènent certaines activités. Le Costa Rica a joint en annexe à sa demande certains articles de presse sur le sujet, et souligne qu'il a tenu la Cour informée de ces activités, qu'il a protesté formellement contre celles-ci auprès du Nicaragua et qu'il n'a ménagé aucun effort pour régler le différend par la voie diplomatique, sans toutefois y parvenir. Selon lui, les ressortissants nicaraguayens ont notamment: *a)* entravé de manière délibérée une visite sur les lieux; *b)* réalisé des travaux pour tenter de maintenir le *caño* ouvert; *c)* planté des arbres de façon anarchique dans la zone; *d)* fait paître du bétail dans la zone; et *e)* dressé des clôtures de barbelés au nord du *caño* et le long de celui-ci (par. 4-9)[25]. La présence de ces ressortissants nicaraguayens dans la zone litigieuse et les activités auxquelles ils se livrent, telles qu'elles sont décrites, constituent, selon le Costa Rica, une violation de l'ordonnance de la Cour, et créent une situation nouvelle exigeant de «modifier» cette ordonnance (par. 10-14) en étendant les mesures conservatoires qu'elle a indiquées.

18. Dans ses observations écrites, le Nicaragua prétend, pour sa part, que la demande du Costa Rica est «dénué[e] de fondement», qu'il n'y a eu dans la situation aucun changement justifiant que l'ordonnance de la Cour soit «modifiée» de la manière demandée par le Costa Rica et qu'il n'a enfreint aucune des mesures conservatoires indiquées par la Cour (par. 1-3). Le Nicaragua ajoute que la présence de personnes privées n'est pas une

[24] L'article 76 du Règlement se lit comme suit:

«1. A la demande d'une partie, la Cour peut, à tout moment avant l'arrêt définitif en l'affaire, rapporter ou modifier toute décision concernant des mesures conservatoires si un changement dans la situation lui paraît justifier que cette décision soit rapportée ou modifiée.

2. Toute demande présentée par une partie et tendant à ce qu'une décision concernant des mesures conservatoires soit rapportée ou modifiée indique le changement dans la situation considéré comme pertinent.

3. Avant de prendre une décision en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Cour donne aux parties la possibilité de présenter des observations à ce sujet.»

[25] Le Costa Rica rappelle en outre que le Nicaragua persiste à considérer que l'ordonnance de la Cour n'interdit pas aux personnes privées d'accéder à la zone et d'y mener des activités; dans son contre-mémoire, le Nicaragua reconnaît que ses ressortissants sont présents dans la zone. Le Costa Rica conteste la position du Nicaragua (demande du Costa Rica, par. 10-14).

Court's Order (para. 13). And as to the presence of members of the Guardabarranco Environment Movement referred to by Costa Rica, Nicaragua claims that Costa Rica did not ask, in its request for the indication of provisional measures, for the withdrawal of private individuals, and adds that the members of the Guardabarranco Environment Movement are "private individuals", as conceded by Costa Rica; it alleges that they are neither part of the Nicaraguan Government, nor are they acting under Nicaragua's control (paras. 6-14).

19. In its written observations on Nicaragua's request, Costa Rica reiterates its perceived change in the situation, pointing out that Nicaragua does not deny, in its own written observations, that it is sponsoring, sending and maintaining large number of persons in the area (para. 7). In Costa Rica's view, the unlawful presence of Nicaraguan nationals in the area is not in dispute. Costa Rica then claims that this is a new situation that did not exist at the time of the oral hearings on provisional measures, as then only *military* personnel were in the area; the Court did not implicitly recognize in its Order of 8 March 2011 that private individuals could enter, remain on, and carry out unsupervised, unpoliced activities in the area. Costa Rica maintains that the presence of Nicaraguan nationals in the area is unlawful, and increases the risk of incidents likely to cause irremediable harm[26].

V. Urgency and Risk of Harm in the Form of Bodily Injury or Death

20. In its Order of provisional measures of protection of 8 March 2011 the ICJ, recalling the competing claims over the disputed area and Nicaragua's intention to carry out thereon, "if only occasionally", certain activities, noted, in paragraph 75, the ensuing risk of irremediable harm in the form of bodily injury or death. The Court stated that such situation created

> "an imminent risk of irreparable prejudice to Costa Rica's claimed title to sovereignty over the said territory and to the rights deriving therefrom; (. . .) this situation moreover gives rise to a real and present risk of incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death" (para. 75).

Under these circumstances, the Court decided that provisional measures should be indicated[27].

[26] Written observations of Costa Rica, paras. 25-29.

[27] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 24-25, para. 76.

question nouvelle aux fins de l'ordonnance de la Cour (par. 13). S'agissant de la présence de membres du mouvement de défense de l'environnement Guardabarranco dénoncée par le Costa Rica, le Nicaragua avance que celui-ci n'a pas sollicité, dans sa demande en indication de mesures conservatoires, le retrait de personnes privées, soulignant que les membres de ce mouvement sont des «personnes privées», comme en convient le Costa Rica; il ajoute que ces personnes ne relèvent pas du Gouvernement nicaraguayen, pas plus qu'elles n'agissent sous son contrôle (par. 6-14).

19. Dans ses observations écrites sur la demande du Nicaragua, le Costa Rica réaffirme qu'un changement est, à son sens, intervenu dans la situation, soulignant que le Nicaragua ne nie pas, dans ses observations écrites, qu'il encourage l'envoi et le maintien dans la zone d'un grand nombre de personnes. Selon le Costa Rica, la présence illicite de ressortissants nicaraguayens dans la zone litigieuse n'est pas contestée par les Parties. Il soutient qu'il s'agit là d'une situation nouvelle qui n'existait pas à l'époque des audiences concernant les mesures conservatoires, époque à laquelle ne se trouvaient dans la zone que des forces *militaires*; il conteste que l'ordonnance du 8 mars 2011 de la Cour ait implicitement reconnu aux personnes privées le droit de pénétrer dans la zone, d'y demeurer et d'y exercer des activités non surveillées par la police ou autrement. Aussi le Costa Rica estime-t-il que la présence de ressortissants nicaraguayens dans la zone est illicite et aggrave le risque d'incidents susceptibles d'entraîner des dommages irrémédiables[26].

V. L'URGENCE ET LE RISQUE D'ATTEINTE À L'INTÉGRITÉ PHYSIQUE DE PERSONNES OU À LEUR VIE

20. Dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011, la Cour, rappelant les prétentions concurrentes présentées par les Parties sur la zone litigieuse et l'intention du Nicaragua d'y mener, «fût-ce ponctuellement», certaines activités, a souligné, au paragraphe 75, le risque consécutif d'atteinte irréparable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie. Ainsi la Cour a-t-elle énoncé que cette situation

> «cré[ait] un risque imminent de préjudice irréparable au titre de souveraineté revendiqué par le Costa Rica sur ledit territoire ainsi qu'aux droits qui en découlent; ... [et que,] de surcroît ... cette situation fai[sait] naître un risque réel et actuel d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie» (par. 75).

Elle a conclu que, dans ces circonstances, il y avait lieu d'indiquer des mesures conservatoires[27].

[26] Observations écrites du Costa Rica, par. 25-29.

[27] *Certaines activités menées par la Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 24-25, par. 76.

21. The ICJ thus took into account the risk of incidents likely to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death, and then ordered the requested measures. From the arguments more recently submitted to the Court, it seems that similar concerns about a risk of incidents that could cause irremediable harm in the form of bodily injury or death call for additional provisional measures to be adopted by the Court. To this effect, Costa Rica claims that the presence of Nicaraguan nationals in the disputed territory poses the risk of such irremediable harm[28]. In its request, Costa Rica sustains that there is "a real and present risk of incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death" (para. 18); in particular, it links the presence of Nicaraguan nationals in the disputed area to the risk of irremediable harm in the form of bodily injury or death, and it adds that there is "real urgency". There is, furthermore, in its view, "a serious threat to its internationally-protected wetlands and forests" *(ibid.)*.

22. In its written observations, Costa Rica also argues that there is urgency. Costa Rica links the urgency of the situation to the "real and present risk of incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death" in the disputed area (para. 29), and stresses this risk (paras. 25 and 28). Costa Rica asserts that, pursuant to the Court's Order, it has prevented its police force and residents from entering the area, while Nicaragua has refused to ensure that people from its territory do not enter the area, and continues to maintain therein a constant presence of "substantial numbers of Nicaraguan persons". Costa Rica then submits that "[t]here is a real risk that, without a modification of the Court's Order of 8 March 2011, action prejudicial to the rights of Costa Rica will occur before the Court has the opportunity to render its final decision on the questions for determination set out in the Application" (para. 19).

23. For its part, in its written observations Nicaragua retorts that, after three technical visits to the site, Costa Rica has in its view failed to demonstrate the existence of any "serious threat" to the disputed territory, or any "incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death" (para. 37). It adds that Costa Rica first made such assertions in its Memorial, but they had been rebutted by Nicaragua in its Counter-Memorial. Thus, Nicaragua denies any urgency in the situation, and adds that Costa Rica's new allegations could be more properly addressed in the merits phase. Nicaragua claims that, since the Order, it has acted with due diligence to ensure that the area remains free of Nicaraguan personnel; as to the presence in the area of members of the Guardabarranco Environment Movement referred to by Costa Rica,

[28] Request by Costa Rica, paras. 18-20; it further alleges that there have lately been incidents in the area, where Nicaraguan nationals have subjected Costa Rican environmental personnel to harassment and verbal abuse, posing a risk of incidents that might cause bodily injury or death.

21. La Cour a donc pris en considération le risque d'incidents susceptibles de causer une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie, avant d'indiquer les mesures sollicitées. Au vu des arguments récemment présentés à la Cour, il semble qu'il existe aujourd'hui des préoccupations similaires, qui exigent l'indication par la Cour de mesures conservatoires supplémentaires. Le Costa Rica fait valoir, à cet égard, que la présence de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux crée un risque de préjudice irréparable[28]. Dans sa demande, il soutient ainsi qu'il existe «un risque réel et actuel d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie» (par. 19), reliant expressément ce risque à la présence de ressortissants nicaraguayens dans la zone litigieuse, et soulignant le «réel caractère d'urgence» de la situation. Enfin, ces personnes feraient, selon lui, peser une «grave menace sur ses zones humides et forêts jouissant d'une protection internationale» *(ibid.)*.

22. Dans ses observations écrites, le Costa Rica invoque également le caractère d'urgence de la situation, qu'il associe au «risque réel et actuel que se produisent ... des incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie» dans la zone en question (par. 29), risque sur lequel il insiste tout particulièrement (par. 25 et 28). Le Costa Rica affirme qu'il a, en application de l'ordonnance de la Cour, interdit à ses forces de police et à ses ressortissants de pénétrer dans la zone, et que le Nicaragua a, quant à lui, refusé de prendre des mesures pour faire en sorte que personne n'y pénètre via son territoire et continue à y maintenir en permanence «un grand nombre de ses ressortissants». Le Costa Rica soutient ensuite que, «[s]i l'ordonnance de la Cour du 8 mars 2011 n'est pas modifiée, le risque est réel que soient commis des actes préjudiciables à ses droits avant que la Cour n'ait eu l'occasion de rendre sa décision définitive sur les questions qu'il lui a demandé de trancher dans la requête» (par. 19).

23. Dans ses observations écrites, le Nicaragua avance quant à lui que, après trois visites techniques sur les lieux, le Costa Rica n'a toujours pas démontré l'existence d'une quelconque «grave menace» sur le territoire litigieux ni le risque «d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique des personnes ou à leur vie» (par. 37). Il précise que ces allégations, initialement présentées dans le mémoire du Costa Rica, ont été réfutées dans le contre-mémoire du Nicaragua. Aussi conteste-t-il que la situation présente un quelconque caractère d'urgence, ajoutant que la procédure au fond constituerait un cadre plus approprié pour examiner ces allégations nouvelles. Le Nicaragua soutient qu'il a, depuis l'ordonnance, fait preuve de diligence et pris toutes les dispositions voulues pour faire en sorte que le territoire litigieux demeure exempt de

[28] Demande du Costa Rica, par. 18-20; le Costa Rica invoque par ailleurs de récents incidents lors desquels des ressortissants nicaraguayens auraient harcelé et insulté les agents costa-riciens chargés de la protection de l'environnement, causant un risque d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie.

Nicaragua argues that Costa Rica had not asked, in its earlier request for the indication of provisional measures, for the withdrawal of "private individuals" (paras. 6-14).

VI. The Position of the Parties as to the Purported Expansion of Provisional Measures: The Request of Nicaragua

24. On 14 June 2013, Nicaragua submitted its written observations on Costa Rica's request, and made its own request for modification of the Court's Order[29] on the basis of an alleged new factual situation, that is, the construction of a 160-km-long road along the San Juan River and the joinder of the proceedings. Nicaragua argues, in its written observations and request, that, despite its call on Costa Rica for halting the construction without an appropriate transboundary environmental impact assessment, Costa Rica announced that the work is about to be restarted. Nicaragua argues that the construction of the road has resulted in increased sedimentation and pollution of the river, adverse impact on water quality, aquatic life, navigation and other general uses of the river by the population (paras. 43-46).

25. Nicaragua further argues that the Court's Order of 8 March 2011 should be adjusted to take into account the "harmful environmental effect of the works in and along the San Juan River on the fragile fluvial ecosystem (including protected nature preserves in and along the river)", which cover the area in dispute located at the mouth of the river. Nicaragua also refers to the UNITAR/UNOSAT report observing that the area in dispute is being affected by the accumulation of fluvial sediments including those of bank erosion, attributable in part by sediments transmitted to the river by the road construction activities. Nicaragua maintains that the Order should be adjusted to take this into account. Both Parties should

[29] Nicaragua requests that the provisional measure ordered by the Court in resolutory point (2) be modified to read:

> "Notwithstanding point (1) above, both Parties may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; both Parties shall consult in regard to these actions and use their best endeavours to find common solutions with the other Party in this respect."

The third measure ordered by the Court should be modified to read as follows:

> "Each Party shall refrain from any action, which might aggravate or extend the dispute before the Court in either of the joined cases or make it more difficult to resolve, and will take those actions necessary for avoiding such aggravation or extension of the dispute before the Court."

tout personnel nicaraguayen; s'agissant de la présence de membres du mouvement Guardabarranco, il souligne que le Costa Rica, dans sa précédente demande en indication de mesures conservatoires, n'a pas prié la Cour d'indiquer le retrait de «personnes privées» (par. 6-14).

VI. La position des Parties quant à l'extension envisagée des mesures conservatoires: la demande du Nicaragua

24. Le 14 juin 2013, le Nicaragua a présenté ses observations écrites sur la demande du Costa Rica et soumis sa propre demande tendant à la modification de l'ordonnance de la Cour[29], invoquant une nouvelle situation factuelle, c'est-à-dire la construction d'une route de 160 km le long du fleuve San Juan, ainsi que la jonction des deux instances. Le Nicaragua soutient, dans ses observations écrites et sa demande, que, bien qu'ayant invité le Costa Rica à ne poursuivre aucun projet de construction sans qu'ait été établie une évaluation en bonne et due forme de l'impact sur l'environnement transfrontalier, ce dernier a annoncé que les travaux étaient sur le point de reprendre. Le Nicaragua fait valoir que la construction de la route a entraîné une aggravation de la sédimentation et de la pollution du fleuve, avec les effets néfastes qui en découlent pour la qualité de l'eau, la vie aquatique, la navigation sur le fleuve et les autres usages que, de manière générale, il offre à la population (par. 43-46).

25. Le Nicaragua fait valoir que l'ordonnance du 8 mars 2011 devrait être adaptée pour tenir compte des «conséquences néfastes qu'auraient les travaux menés sur le San Juan ou le long de sa rive pour le fragile écosystème fluvial (qui comprend des réserves naturelles protégées)», conséquences qui s'étendent jusqu'à la zone litigieuse située à l'embouchure du fleuve. Le Nicaragua invoque également le rapport de l'UNITAR/UNOSAT, qui souligne que la zone en litige est affectée par l'accumulation de sédiments fluviaux, notamment du fait de l'érosion des rives, et que ce phénomène est en partie imputable aux sédiments rejetés dans le fleuve à cause des travaux de construction routière. Le Nicaragua

[29] Le Nicaragua prie la Cour de modifier comme suit la deuxième mesure indiquée dans son ordonnance:

> «Nonobstant le point 1 ci-dessus, les deux Parties pourront envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé; les deux Parties devront se consulter au sujet de ces activités, et faire de leur mieux pour rechercher ensemble des solutions communes à cet égard.»

Il demande que la troisième mesure soit modifiée comme suit:

> «Chaque Partie s'abstiendra de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie dans l'une ou l'autre des instances jointes ou d'en rendre la solution plus difficile, et prendra les mesures nécessaires pour éviter pareille aggravation ou extension.»

be precluded from undertaking any activities that unilaterally increase the "accumulation of fluvial sediments" in the area (paras. 47-52).

26. As to the joinder of proceedings (cf. *supra*), Nicaragua claims that the Order should be made applicable to the two joined cases, in relation to all activities by either Party that might harm the environment in the area, in order not to aggravate the dispute. Nicaragua recalls a list of urgent measures to prevent further damages to the river which it described in its Memorial in the case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*: reducing the rate and frequency of road fill failure, slumps and landslides; eliminating or significantly reducing the risk of future erosion and sediment delivery at all stream crossings along route 1856; immediately reducing road surface erosion and sediment delivery; controlling surface erosion and resultant sediment delivery from bare soil areas (paras. 47-52).

27. For its part, in its written observations on Nicaragua's request, Costa Rica argues that the request at issue must be rejected on a number of reasons (para. 6). First, the Court had explicitly held that "Costa Rica's claim to title over Isla Portillos was 'plausible'", whereas it had made "no such finding with respect to Nicaragua" (paras. 7-10). Secondly, the Court had explicitly held that Costa Rica "must be able to dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment" to the area, whereas it made no such indication for Nicaragua (paras. 11-13). Thirdly, only Costa Rica, and not Nicaragua, has an obligation to monitor the area forming part of a protected wetland registered by Costa Rica under the Ramsar Convention (paras. 14-18). Fourthly, Costa Rica adds that the basis for the Court's Order was that neither Party should send persons to the area or maintain them there (paras. 19-21).

28. Fifthly, Costa Rica further claims that the sponsoring of activities calculated to change the *status quo* of the area is completely inconsistent with the provisional measures actually indicated by the Court and with the whole object and purpose of provisional measures in general (paras. 22-24). Sixthly, Nicaragua's proposed modification implies the possibility of concomitant exercise of public environmental activities by two different States in the same area, increasing the risk of serious incidents (paras. 25-29). Seventhly, Costa Rica argues that Nicaragua's proposed deletion of the Ramsar Secretariat from the provisional measure (second resolutory point of the Order) is an attempt to vitiate the role of that supervisory organ in supporting Costa Rica in the environmental recovery process of the disputed area in line with the Ramsar Convention, to which Nicaragua is also a party (paras. 30-31). Finally, Costa Rica

soutient que l'ordonnance devrait être modifiée sur la base de ces éléments, et qu'il devrait être interdit aux deux Parties d'entreprendre unilatéralement des activités ayant pour effet d'accentuer l'«accumulation de sédiments fluviaux» dans la zone en litige (par. 47-52).

26. S'agissant de la jonction d'instances (voir *supra*), le Nicaragua avance que l'ordonnance devrait valoir pour chacune des deux instances désormais jointes, pour ce qui est de toutes les activités entreprises par l'une ou l'autre des Parties et susceptibles de nuire à l'environnement dans la zone litigieuse, et ce, afin d'éviter d'aggraver le différend. Le Nicaragua rappelle la liste des mesures urgentes qui doivent être mises en œuvre pour éviter que de nouveaux dommages ne soient causés au fleuve, ainsi qu'il l'a exposé dans son mémoire présenté en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*: réduire l'ampleur et la fréquence des effondrements et glissements de terrain dus à l'affaissement du remblai; éliminer ou réduire sensiblement les risques futurs d'érosion et de dépôt à tous les points de passage de cours d'eau le long de la route 1856; réduire immédiatement l'érosion du revêtement routier et le dépôt de sédiments; maîtriser l'érosion superficielle et les dépôts consécutifs de sédiments provenant de sols nus (par. 47-52).

27. Dans ses observations écrites sur la demande du Nicaragua, le Costa Rica soutient que la demande doit être rejetée, et ce, pour un certain nombre de motifs (par. 6). Premièrement, la Cour a reconnu que «le titre revendiqué par le Costa Rica sur Isla Portillos [était] «plausible»», mais n'a «formulé aucune conclusion similaire concernant le Nicaragua» (par. 7-10). Deuxièmement, la Cour a expressément déclaré que le Costa Rica «d[evait] pouvoir envoyer des agents civils chargés de la protection de l'environnement» dans la zone, mais n'a pas accordé de dérogation similaire au Nicaragua (par. 11-13). Troisièmement, c'est le Costa Rica, et non le Nicaragua, qui est soumis à une obligation de surveillance de la zone, laquelle fait partie d'une zone humide protégée au titre de la convention de Ramsar (par. 14-18). Quatrièmement, le Costa Rica ajoute que l'ordonnance de la Cour était fondée sur le principe selon lequel aucune des deux Parties n'enverrait ni ne maintiendrait quiconque dans la zone (par. 19-21).

28. Cinquièmement, le Costa Rica souligne que le fait d'encourager des activités visant à modifier le *statu quo* dans la zone est totalement incompatible avec les mesures conservatoires effectivement indiquées par la Cour et, de manière générale, avec l'objet et le but mêmes des mesures conservatoires (par. 22-24). Sixièmement, la reformulation proposée par le Nicaragua implique la possibilité que deux Etats exercent, de manière concomitante, des activités publiques d'ordre environnemental dans une même zone, ce qui accroîtrait le risque d'incidents graves (par. 25-29). Septièmement, le Costa Rica soutient que la suppression proposée par le Nicaragua de toute référence au Secrétariat de la convention de Ramsar dans la deuxième mesure conservatoire reviendrait à priver cet organe de son rôle d'appui au Costa Rica dans le cadre du processus de restauration de l'environnement de la zone, conformément à la convention de Ramsar.

claims that the case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*, as well as the joinder of proceedings of this case with those of the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, in its view are not valid reasons to modify the previous provisional measure and to authorize the presence of Nicaraguan personnel charged with the protection of the environment in the area (paras. 32-33)[30].

VII. General Assessment of the Requests of Costa Rica and of Nicaragua

1. Costa Rica's Request

29. In support of its request, Costa Rica recalls that, at the time of the public hearings preceding the previous Order of the ICJ on provisional measures, it claimed that Nicaraguan personnel should leave the disputed area, as it then appeared that only military personnel was present therein. At that time, it did not seem that there was a concern with the presence of "private individuals". Indeed, it appears that there is a change in the situation. In its written observations, Nicaragua does not seem to object to this assertion by Costa Rica, as it claims that Costa Rica did not request at that time, provisional measures in respect of the withdrawal of "private individuals" from the area (cf. para. 11).

30. The situation, as it appears today, from the evidence and the arguments submitted to the Court, is that "private individuals", holding Nicaraguan flags, are present in the disputed area. Again, in its written observations, Nicaragua does not seem to contest this fact (cf. paras. 11-14)[31]. It thus appears that there is indeed a change in the situation. The change seems to lie in the fact that, at the time of the issuance of the Court's Order of 8 March 2011, there seemed to be no Nicaraguan private citizens in the disputed area, but only the presence of Nicaraguan military personnel. The fact that the Court mentioned in the operative paragraphs of the Order the withdrawal of Nicaraguan personnel, reflects the situation as it stood at the time of the adoption of its Order of 8 March 2011.

[30] Costa Rica further argues that the proper avenue for Nicaragua to proceed with its request for the indication of provisional measures in the case it lodged with the Court is by way of a new Application for the indication of provisional measures, and not by asking for a modification of the Court's Order of 8 March 2011 (paras. 34-39). Costa Rica adds that the mitigation works for the protection of the environment that it is undertaking on the road (entirely on Costa Rican territory) are an issue for the merits phase of the proceedings in the case lodged by Nicaragua, not to be dealt with by way of a request for modification of the Court's Order of 8 March 2011 (paras. 40-41).

[31] And cf. also written observations of Costa Rica, para. 26.

à laquelle le Nicaragua est également partie (par. 30-31). Enfin, le Costa Rica fait valoir que l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* et la jonction de cette instance à celle relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* ne constituent pas des raisons valables qui justifieraient de modifier la mesure conservatoire indiquée et d'autoriser la présence d'agents nicaraguayens chargés de la protection de l'environnement dans la zone (par. 32-33)[30].

VII. Appréciation générale des demandes du Costa Rica et du Nicaragua

1. Demande du Costa Rica

29. A l'appui de sa demande, le Costa Rica rappelle que, à l'époque des audiences au terme desquelles la Cour a rendu son ordonnance en indication de mesures conservatoires, il a sollicité le départ des agents nicaraguayens de la zone litigieuse, puisque seuls des contingents militaires semblaient alors s'y trouver. Il indique qu'il n'était, à l'époque, nullement question de la présence de «personnes privées» et qu'il y a donc tout lieu de croire qu'un changement est intervenu dans la situation. Dans ses observations écrites, le Nicaragua ne paraît pas contester cette assertion du Costa Rica, faisant valoir que les mesures sollicitées, à l'époque, par ce dernier ne portaient nullement sur le retrait de «personnes privées» de la zone (voir par. 11).

30. Il ressort aujourd'hui des éléments de preuve et des arguments présentés à la Cour que des «personnes privées» portant des drapeaux nicaraguayens sont présentes dans la zone litigieuse. Là encore, le Nicaragua ne semble pas contester ce fait dans ses observations écrites (voir par. 11-14)[31]. Il apparaît donc qu'un changement est effectivement intervenu dans la situation, à savoir que, lorsque la Cour a rendu son ordonnance, le 8 mars 2011, seuls se trouvaient dans la zone litigieuse des agents militaires nicaraguayens, et non des personnes privées. Le fait que la Cour ait mentionné, dans le dispositif de son ordonnance, le retrait des agents nicaraguayens reflète la situation telle qu'elle se présentait au moment de l'adoption de son ordonnance du 8 mars 2011.

---

[30] Le Costa Rica avance par ailleurs que le Nicaragua ne peut présenter sa demande en indication de mesures conservatoires dans l'affaire qu'il a introduite devant la Cour qu'en déposant une nouvelle demande, et non en sollicitant une modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 de la Cour (par. 34-39). Il ajoute que les travaux d'atténuation visant à protéger l'environnement, actuellement entrepris par le Costa Rica sur la route (intégralement en territoire costa-ricien), constituent une question qui ne pourra être examinée qu'au stade de l'examen au fond de l'instance introduite par le Nicaragua, et non par le biais d'une demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 de la Cour (par. 40-41).

[31] Et voir également les observations écrites du Costa Rica, par. 26.

31. It does not necessarily mean that the Court, by using the word "personnel", was thereby allowing the presence of any and all Nicaraguan persons other than civilian, security or police personnel. Accordingly, the presence of private individuals in the disputed area does not seem to be in line with the objective of safeguarding "Costa Rica's claimed title to sovereignty over the said territory and to the rights deriving therefrom" or avoiding "incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death", in the line of its reasoning in paragraph 75 of the Order of 8 March 2011.

32. Thus, on the basis of the foregoing, the presence of private individuals in the disputed area amounts to a change in the original situation, as presented to the Court in the public hearings on provisional measures which preceded its Order of 8 March 2011. The presence of "private individuals" does not seem to be in line with the reasoning of the Court, nor with the objectives of the provisional measures it indicated, in its Order of 8 March 2011.

33. It seems uncontested that there are currently Nicaraguan nationals present in the disputed area, conforming a new situation posing a risk of incidents in the disputed area. With the change in the situation now created (on the basis of the documents and arguments presented to the Court), there appears to be a risk of irremediable harm in the form of bodily injury or death (in the terms of paragraph 75 of its Order of 8 March 2011) that would warrant a "modification" — or, more precisely, an expansion — of the Order, so as to avoid that risk. It further appears that there is urgency, in view of a further risk of damage to the disputed area.

2. Nicaragua's Request

34. The questions that Nicaragua raises in its request for "modification" or expansion of the Court's previous Order of 8 March 2011, are centred on important points. In fact, the relevance of the construction of the road to the examination of the *whole* dispute between the Parties has been recognized by the Court in the previous Order on the joinder of proceedings, of 17 April 2013, wherein the Court stated that:

> "A decision to join the proceedings will allow the Court to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues raised by the Parties, including any questions of fact or law that are common to the disputes presented. In the view of the Court, hearing and deciding the two cases together will have significant advantages. The Court does not expect any undue delay in rendering its Judgment in the two cases." (Para. 17.)

31. Ceci n'implique pas nécessairement que, lorsqu'elle a utilisé le terme «agents», la Cour entendait autoriser la présence de tout ressortissant nicaraguayen qui ne serait pas un agent civil, de sécurité ou de police. La présence de personnes privées dans la zone litigieuse ne semble donc pas en phase avec l'objectif consistant à protéger «le titre de souveraineté revendiqué par le Costa Rica sur ledit territoire ainsi qu[e] [les] droits qui en découlent» et à éviter les «incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie», lequel s'inscrit dans le cadre du raisonnement que la Cour a suivi au paragraphe 75 de l'ordonnance du 8 mars 2011.

32. Ainsi, et au vu de ce qui précède, la présence de personnes privées dans la zone litigieuse constitue un changement dans la situation initiale, telle qu'elle a été présentée à la Cour lors des audiences ayant conduit à l'adoption de son ordonnance du 8 mars 2011. La présence de «personnes privées» ne semble conforme ni au raisonnement suivi par la Cour ni aux objectifs des mesures conservatoires qu'elle a indiquées.

33. Les Parties ne paraissent pas contester le fait que des ressortissants nicaraguayens se trouvent actuellement dans la zone litigieuse, créant une situation nouvelle qui pose un risque d'incidents dans ladite zone. Etant donné ce changement intervenu dans la situation (tel qu'il ressort des documents et arguments présentés à la Cour), il semble exister un risque d'atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie (selon les termes du paragraphe 75 de l'ordonnance du 8 mars 2011) justifiant l'adoption d'une «modification» — ou, plus précisément, d'une extension — de l'ordonnance pour pallier ce risque. Il semble en outre que la situation revête un caractère d'urgence, étant donné le risque que de nouveaux dommages ne soient causés dans la zone litigieuse.

2. Demande du Nicaragua

34. Les questions invoquées dans la demande du Nicaragua tendant à la «modification», ou à l'extension, de l'ordonnance du 8 mars 2011 de la Cour revêtent une importance particulière. De fait, dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 17 avril 2013 sur la jonction d'instances, la Cour a reconnu la pertinence de la construction de la route aux fins de l'examen du différend *global* qui divise les Parties, en déclarant:

> «Une décision de joindre ces instances permettrait à la Cour d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les Parties, qui sont liés les uns aux autres, et notamment toutes questions de droit ou de fait communes aux deux différends qui lui ont été soumis. Selon la Cour, le fait d'entendre et de trancher les deux affaires ensemble présenterait de nombreux avantages. La Cour n'escompte pas qu'une telle décision retarderait indûment la procédure au terme de laquelle elle rendra son arrêt dans les deux affaires.» (Par. 17.)

35. Be that as it may, the construction of the road, albeit an important question, does not appear to be a matter to be treated in an Order for the "modification" or expansion of a previous Order of provisional measures (of 8 March 2011). The Court does not seem to be satisfied that the construction of the road, as allegedly an entirely new issue, is endowed with urgency, so as to be treated in the form of a new provisional measure. May it be recalled that Nicaragua brought this issue before the Court on 21 December 2011, when it lodged the case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* with the Court.

36. Moreover, the joinder of the proceedings of the cases concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* and the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*, does not appear by itself to support a "modification" of the Order of 8 March 2011. This Order was based on the situation as then argued by the Parties, concerning the disputed area. It rested upon an assessment by the ICJ that the situation, as presented to it, gave rise to "a real and present risk of incidents liable to cause irremediable harm in the form of bodily injury or death"; on this basis, the Court decided to indicate the provisional measures of protection appropriate to that situation.

37. Thus, the joinder of proceedings in the two aforementioned cases does not amount to a change of the situation, as presented to the Court at the time of the hearings that led to the adoption of its Order of 8 March 2011; nor does it seem to amount to a new fact that would warrant a "modification" of that Order. Keeping in mind the foregoing, and acknowledging that the questions raised by Nicaragua concerning the construction of the road along the San Juan River are relevant, the best course to take is to deal with them in the merits phase of the case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*.

VIII. Effects of Provisional Measures of Protection beyond the Strict Territorialist Outlook

38. The factual context before the Court takes us beyond the traditional outlook of State territorial sovereignty. The concerns expressed before the Court encompass living conditions of people in their natural habitat, and the required environmental protection. International case law on the matter (of distinct international tribunals) has so far sought to clarify the *juridical nature* of provisional measures, stressing its essentially preventive character. In effect, the likelihood or probability of *irreparable damage*, and the *urgency* of a situation, become evident when, e.g., a growing number of people are about to be injured or murdered, as in cases concerning armed conflicts (cf. *infra*). Whenever ordered provisional

35. Cela dit, la question de la construction de la route, si importante soit-elle, ne me semble pas devoir être examinée dans une ordonnance relative à la «modification» ou à l'extension de mesures conservatoires précédemment indiquées (le 8 mars 2011). La Cour ne semble pas totalement convaincue que s'attache à la construction de la route, dont il est prétendu qu'elle constitue une question entièrement nouvelle, un caractère d'urgence justifiant qu'il y soit répondu par le biais d'une nouvelle mesure conservatoire. Peut-être est-il utile de rappeler que le Nicaragua a saisi la Cour de cette question le 21 décembre 2011, lorsqu'il a introduit l'instance relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*.

36. Par ailleurs, la jonction des instances relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* ne me semble pas justifier une «modification» de l'ordonnance du 8 mars 2011. Cette décision était fondée sur la situation, telle qu'elle avait été présentée par les Parties, concernant la zone litigieuse, et découlait de l'appréciation de la Cour selon laquelle la situation, telle qu'elle lui avait été présentée, se caractérisait par «un risque réel et actuel d'incidents susceptibles d'entraîner une atteinte irrémédiable à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie»; la Cour a donc, sur la base de ces éléments, indiqué des mesures conservatoires destinées à répondre à cette situation.

37. Ainsi la jonction des deux instances ne constitue-t-elle pas un changement dans la situation telle qu'elle avait été présentée à la Cour à l'époque des audiences ayant conduit à l'adoption de son ordonnance du 8 mars 2011; elle ne me semble pas non plus constituer un fait nouveau qui justifierait une «modification» de cette ordonnance. Au vu de ce qui précède, et compte tenu du fait que les questions soulevées par le Nicaragua concernant la construction de la route le long du San Juan sont pertinentes, le mieux serait d'examiner celles-ci au stade de la procédure au fond dans l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*.

VIII. Effets des mesures conservatoires au-delà de l'approche strictement axée sur le territoire

38. Le contexte factuel présenté à la Cour nous entraîne au-delà de l'angle d'approche classique que constitue la question de la souveraineté territoriale des Etats. Les préoccupations qui lui ont été soumises portent notamment sur les conditions de vie des peuples dans leur habitat naturel et sur la nécessaire protection de l'environnement. La jurisprudence internationale en la matière (émanant de différentes juridictions) a jusqu'à présent cherché à préciser la *nature juridique* des mesures conservatoires, en insistant sur leur caractère essentiellement préventif. En effet, l'éventualité ou la probabilité de *dommages irréparables* et l'*urgence* d'une situation se manifestent lorsque, par exemple, un nombre croissant d'individus sont

measures protect rights of individuals, they appear endowed with a character, more than precautionary, truly *tutelary*[32], besides preserving the parties' (States') rights at stake[33].

39. The circumstances of certain cases before the Court have led this latter, in its decisions on provisional measures, to shift its attention on to the *protection of people* in territory (e.g., the case of the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, 1986; the case of the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria)*, 1996; the case of *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)*, 2000; the case concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation)*, 2008 — cf. *infra*). In those decisions, among others, the ICJ became attentive *also* to the fate of *persons*.

40. The ICJ thus looked (moved) beyond the strict territorialist outlook. The fact is that, in successive cases lodged with the Court, the beneficiaries of provisional measures of protection are identified well beyond the traditional inter-State dimension. The present cases concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, and the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*, provide yet new illustrations to this effect, in so far as the persons currently found in the disputed area are concerned.

41. It should not pass unnoticed that provisional measures of protection have lately invited the Court to move its reasoning beyond the strict territorialist approach, as I observed in my separate opinion in the recent Order of the Court of provisional measures of protection in the case of the *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand)* (*Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 537) [hereinafter *Request for Interpretation*] after

[32] Cf. R. St. J. MacDonald, "Interim Measures in International Law, with Special Reference to the European System for the Protection of Human Rights", 52 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (1993), pp. 703-740; A. A. Cançado Trindade, "Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme", in *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (eds. G. Cohen-Jonathan and J.-F. Flauss), Brussels, Bruylant/Nemesis, 2005, pp. 145-163, and in 4 *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos* (2003), pp. 13-25; A. Saccucci, *Le Misure Provvisorie nella Protezione Internazionale dei Diritti Umani*, Torino, Giappichelli Ed., 2006, pp. 103-241 and 447-507.

[33] Cf. E. Hambro, "The Binding Character of the Provisional Measures of Protection Indicated by the International Court of Justice", in *Rechtsfragen der Internationalen Organisation — Festschrift für Hans Wehberg* (eds. W. Schätzel and H.-J. Schlochauer), Frankfurt a/M, 1956, pp. 152-171.

menacés d'atteinte à leur intégrité physique ou à leur vie, comme dans les affaires liées à des conflits armés (voir *infra*). Lorsqu'elles sont ordonnées pour protéger les droits de personnes, les mesures conservatoires apparaissent alors revêtues d'un caractère non pas uniquement préventif mais proprement *tutélaire*[32], en sus de leur rôle de protection des droits des (Etats) parties qui sont en jeu[33].

39. Les circonstances de certaines affaires portées devant la Cour ont conduit cette dernière, dans ses décisions relatives aux mesures conservatoires, à accorder plus d'attention à la *protection des peuples* vivant sur un territoire (on citera, par exemple, l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, 1986; celle de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, 1996; celle des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, 2000; celle relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, 2008, voir *infra*). Dans ces décisions, et dans d'autres, la Cour s'est *aussi* montrée attentive au sort des *personnes*.

40. La Cour a donc fait porter son examen et son analyse au-delà de l'approche strictement axée sur le territoire. Le fait est que, dans différentes affaires successivement portées devant elle, les bénéficiaires des mesures conservatoires indiquées dépassaient largement la dimension interétatique traditionnelle. Les présentes instances relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* fournissent une nouvelle illustration en ce sens, pour ce qui concerne les personnes se trouvant actuellement dans la zone litigieuse.

41. Il convient de garder à l'esprit que, au cours des dernières années, les mesures conservatoires ont incité la Cour à délaisser les raisonnements s'appuyant sur une conception strictement territoriale, comme je l'ai fait observer dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires récemment rendue par la Cour en l'affaire de la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande) (mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J.*

[32] Voir R. St. J. MacDonald, «Interim Measures in International Law, with Special Reference to the European System for the Protection of Human Rights», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 52 (1993), p. 703-740; A. A. Cançado Trindade, «Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme», dans *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (G. Cohen-Jonathan et J.-F. Flauss, dir. publ.), Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 2005, p. 145-163, et *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, vol. 4 (2003), p. 13-25; A. Saccucci, *Le Misure Provvisorie nella Protezione Internazionale dei Diritti Umani*, Turin, Giappichelli Ed., 2006, p. 103-241 et 447-507.

[33] Voir E. Hambro, «The Binding Character of the Provisional Measures of Protection Indicated by the International Court of Justice», dans *Rechtsfragen der Internationalen Organisation — Festschrift für Hans Wehberg* (W. Schätzel et H.-J. Schlochauer, dir. publ.), Francfort, 1956, p. 152-171.

dwelling upon the relationship between time and law, I moved to considerations pertaining to space and law, relating (territorial) space to the human element of statehood: the population (paras. 43-44 and 62-63). International law in a way endeavours to be *anticipatory* in the regulation of social facts, so as to avoid disorder and chaos, as well as irreparable harm; we are here before the *raison d'être* of provisional measures of protection, i.e., to prevent and avoid irreparable harm in situations of gravity and urgency. Endowed with a notorious preventive character, they are anticipatory in nature, looking forward in time; they thus disclose the preventive dimension of the safeguard of rights (para. 64).

42. In my separate opinion, I sustained that there was epistemologically no impossibility or inadequacy for provisional measures, of the kind of the ones indicated in that Order, to extend protection — as they should — also to human life, as well as to cultural and spiritual world heritage. In fact, the reassuring effects of the provisional measures indicated in that recent Order of the ICJ were precisely that they extended protection not only to the territorial zone at issue, but also, by asserting the prohibition of the use or threat of force — pursuant to a fundamental principle of international law — to the life and personal integrity of human beings who live or happen to be in that zone or near it, as well as to the Temple of Preah Vihear itself, situated in the aforementioned zone, and all that the Temple represents (para. 66).

43. I then added, in my separate opinion in the case of the *Request for Interpretation* (provisional measures), that the Court should be prepared, in our days, to give proper weight to the *human factor* (para. 97), thus *bringing people and territory together*; and I pondered that:

> "Not everything can be subsumed under territorial sovereignty. The fundamental human right to life is not at all subsumed under State sovereignty. The human right not to be forcefully displaced or evacuated from one's home is not to be equated with territorial sovereignty. The Court needs to adjust its conceptual framework and its language to the new needs of protection, when it decides to indicate or order the provisional measures requested from it.
>
> If we add, to the aforementioned, the protection of cultural and spiritual world heritage (cf. *supra*), for the purposes of provisional measures, the resulting picture will appear even more complex, and the strict territorialist approach even more unsatisfactory. The *human factor* is the most prominent one here. It shows how multifaceted, in these circumstances, the protection provided by provisional measures can be. It goes well beyond State territorial sovereignty, *bringing territory, people and human values together.*" (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 599-600, paras. 99-100.)

Recueil 2011 (II), p. 537). Après avoir examiné le rapport du droit au temps, j'ai présenté quelques considérations concernant le rapport du droit à l'espace, en rattachant celui-ci (le territoire) à l'élément humain de la notion d'Etat, c'est-à-dire la population (par. 43-44 et 62-63). Le droit international a, d'une certaine manière, vocation *anticipatoire* lorsqu'il régit les faits de société, et ce, afin d'empêcher le désordre et le chaos, ainsi que tout préjudice irréparable. C'est là la raison d'être des mesures conservatoires: prévenir et éviter un préjudice irréparable dans des situations présentant un caractère de gravité et d'urgence. Manifestement préventives, pareilles mesures sont de nature anticipative, tournées vers l'avenir. Elles illustrent ainsi la dimension préventive de la sauvegarde des droits (par. 64).

42. Dans mon opinion individuelle, j'ai expliqué que rien, d'un point de vue épistémologique, n'empêchait ou ne rendait inappropriée l'extension — qui, à mon sens, s'impose ici — de la protection offerte par des mesures conservatoires du type de celles indiquées dans cette ordonnance à la vie humaine ainsi qu'au patrimoine culturel et spirituel mondial. Au contraire, les mesures conservatoires indiquées dans cette récente ordonnance ont ceci de positif que la protection qu'elles visent s'étend non seulement à la zone territoriale en cause, mais aussi — conformément à un principe fondamental du droit international — à la vie et à l'intégrité physique des êtres humains vivant ou se trouvant dans la zone concernée, ou à proximité de celle-ci, aussi bien qu'au temple de Préah Vihéar lui-même, situé dans ladite zone, et à tout ce que le temple représente (par. 66).

43. Dans cette même opinion individuelle, j'ai ajouté que la Cour devrait aujourd'hui se montrer prête à accorder toute l'importance voulue à la *dimension humaine* (par. 97) et, ainsi, à *englober territoire et population*; j'ai, à cet égard, fait état des réflexions suivantes:

> «Tout ne peut pas être ramené à la souveraineté territoriale. Le droit fondamental de l'homme à la vie n'est en rien subsumé sous la souveraineté territoriale. Le droit de l'homme de ne pas être déplacé ou évacué de force de ses foyers ne se confond nullement avec la souveraineté territoriale. La Cour se doit d'adapter son mode de pensée et son langage aux besoins nouveaux de protection lorsqu'elle décide d'indiquer ou de prescrire des mesures conservatoires.
>
> Si l'on prend en outre en considération, aux fins de l'indication de mesures conservatoires, la protection du patrimoine culturel et spirituel mondial (cf. *supra*), le tableau n'en apparaît que plus complexe et la conception strictement territoriale moins satisfaisante. Le *facteur humain* occupe la première place ici. Cela montre à quel point la protection offerte par des mesures conservatoires peut, dans ces circonstances, être multidimensionnelle, allant bien au-delà de la souveraineté territoriale d'un Etat pour *englober territoire, population et valeurs humaines*.» (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 599-600, par. 99-100.)

IX. The Beneficiaries of Provisional Measures of Protection, beyond the Traditional Inter-State Dimension

44. In the international litigation before the ICJ, only States, as contending parties, can request provisional measures. Yet, in recent years, such requests have invoked rights which go beyond the strictly inter-State dimension[34]. In successive cases, the ultimate beneficiaries were meant to be the individuals concerned, and to that end the requesting States advanced their arguments to obtain the Court's Orders of provisional measures of protection, in distinct contexts. Thus, in its Order of 15 December 1979, in the *Hostages* case (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America* v. *Iran), Provisional Measures, Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979*, p. 7) the Court took into account the State's arguments to protect the life, freedom and personal security of its nationals (para. 37), and indicated provisional measures of protection of those rights (resolutory point I (A)), after referring to the *"imperatives obligations"* under the 1961 Vienna Convention on Diplomatic Relations and the 1963 Vienna Convention on Consular Relations (para. 41), and pondering that

> "continuance of the situation the subject of the present request exposes the human beings concerned to privation, hardship, anguish and even danger to life and health and thus to a serious possibility of irreparable harm" (para. 42).

45. Half a decade later, in its Order of 10 May 1984, in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (*I.C.J. Reports 1984*, p. 169), the ICJ indicated provisional measures (resolutory point B (2)) after taking note of the requesting State's argument calling for protection of the rights to life, to freedom and to personal security of Nicaraguan citizens (para. 32). Shortly afterwards, in its celebrated Order of 10 January 1986 in the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)* (*I.C.J. Reports 1986*, p. 3), duly complied with by the contending Parties, the Court's Chamber took note of the concern expressed by the Parties with the personal integrity and safety of those persons who were in the zone under dispute (paras. 6 and 21). One decade later, in its Order of 15 March 1996 in the case of the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria)* (*I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 58), the Court took note of the requesting State's warning that continuing armed clashes in the region

[34] In the triad *Breard/LaGrand/Avena* cases, for example, provisional measures were requested to prevent an irreparable damage to the right to life of the convicted persons (stay of execution), in the circumstances of their cases (cf. provisional measures in the Court's Orders of 9 April 1998, 3 March 1999, and 5 February 2003, respectively).

IX. Les bénéficiaires des mesures conservatoires au-delà de la dimension interétatique traditionnelle

44. Dans les différends internationaux portés devant la Cour, seuls les Etats, en tant que parties en présence, peuvent solliciter des mesures conservatoires. Toutefois, au cours des dernières années, les droits invoqués à l'appui de pareilles demandes ont eu tendance à dépasser la dimension strictement interétatique[34]. Dans plusieurs affaires successives, les mesures demandées avaient vocation à bénéficier, en fin de compte, aux personnes concernées, les Etats demandeurs présentant des arguments correspondants à cet effet, et ce, dans différents contextes. Ainsi, dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 15 décembre 1979 en l'affaire des *Otages* (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), mesures conservatoires, ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979*, p. 7), la Cour a pris en considération les arguments de la partie américaine en faveur de la protection de la vie, de la liberté et de la sécurité de ses ressortissants (par. 37), et indiqué des mesures conservatoires pour garantir la protection de ces droits (point 1 A) du dispositif), après avoir rappelé les *« obligations impératives »* codifiées dans les conventions de Vienne sur les relations diplomatiques et consulaires de 1961 et 1963 (par. 41) et souligné que

> « la persistance de la situation qui fait l'objet de la requête expose les êtres humains concernés à des privations, à un sort pénible et angoissant et même à des dangers pour leur vie et leur santé et par conséquent à une possibilité sérieuse de préjudice irréparable » (par. 42).

45. Cinq ans plus tard, dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 10 mai 1984 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis)* (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 169), la Cour a indiqué des mesures conservatoires (point B 2) du dispositif) après avoir pris acte de l'argument de l'Etat requérant, le Nicaragua, tendant à voir protéger le droit de ses ressortissants à la vie, à la liberté et à la sécurité (par. 32). Peu après, dans l'ordonnance unanimement saluée qu'elle a rendue le 10 janvier 1986 en l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)* (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 3), et que les Parties en présence ont dûment exécutée, la chambre de la Cour a pris acte de la préoccupation exprimée par les Parties à l'égard de l'intégrité et de la sécurité des personnes qui se trouvaient dans la zone en litige (par. 6 et 21). Une dizaine d'années plus tard, dans son ordonnance du 15 mars 1996 en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)* (*C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 58), la Cour a pris en

[34] Dans la triade d'affaires *Breard/LaGrand/Avena*, par exemple, des mesures conservatoires ont été demandées pour empêcher qu'une atteinte irréparable ne soit causée au droit à la vie des personnes condamnées (sursis d'exécution) dans les circonstances de leurs affaires (voir les mesures conservatoires indiquées dans les ordonnances du 9 avril 1998, du 3 mars 1999 et du 5 février 2003).

were notably causing "irremediable loss of life as well as human suffering and substantial material damage" (para. 19).

46. In deciding to order provisional measures, the ICJ pondered that the rights at stake were not only claimed State rights, but *also* rights of the *persons* concerned (paras. 38-39 and 42). In fact, in the circumstances of that case, the victimization of human beings resulting from armed conflicts of greater intensity, I would say that the purpose of the provisional measures was to extend protection *mainly to persons*. Another Order illustrative of the overcoming of the strictly inter-State dimension in the acknowledgement of the rights to be preserved by means of provisional measures pertains to the case of *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)* (*I.C.J. Reports 2000*, p. 111). In its Order of 1 July 2000 in this case, the ICJ took into account the requesting State's denunciation of alleged "human rights violations" — invoking international instruments for their protection (paras. 4-5 and 18-19), — and of its plea for protection for its inhabitants (para. 31) as well as for its own "rights to respect for the rules of international humanitarian law and for the instruments relating to the protection of human rights" (para. 40).

47. The Court, recognizing the pressing need to indicate provisional measures of protection (paras. 43-44), found that it was "not disputed that grave and repeated violations of human rights and international humanitarian law, including massacres and other atrocities", had been committed on the territory of the Democratic Republic of the Congo (para. 42). The Court, accordingly, ordered both Parties *inter alia* to "take all measures necessary to ensure full respect within the zone of conflict for fundamental human rights and for the applicable provisions of humanitarian law" (resolutory point 3).

48. In its Order of 8 April 1993 in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro))* (*I.C.J. Reports 1993*, p. 3) the Court, after finding "a grave risk" to human life, indicated provisional measures[35]. In the subsequent Order of 13 September 1993 in the same case (*ibid.*, p. 325), the Court again expressed its concern for the protection of human rights and the rights of peoples (para. 38). In its subsequent Order of 15 October 2008 in the case

[35] The Court, furthermore, recalled General Assembly resolution 96 (I) of 11 December 1946 (referred to in its own Advisory Opinion of 1951 on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*), to the effect that the crime of genocide "shocks the conscience of mankind, results in great losses to humanity (. . .) and is contrary to moral law and to the spirit and aims of the United Nations" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 23, para. 49).

considération la mise en garde de l'Etat requérant, selon lequel les affrontements armés incessants dans la région causaient notamment des « pertes irrémédiables en vies et en souffrances humaines et d'importants dommages matériels » (par. 19).

46. En décidant d'indiquer des mesures conservatoires, la Cour a estimé que n'étaient pas seulement en jeu les droits revendiqués par les deux Etats, mais *également* les droits des *personnes* concernées (par. 38-39 et 42). En réalité, dans le contexte de cette affaire, caractérisée par la souffrance d'êtres humains victimes de conflits armés de grande intensité, je dirais que les mesures conservatoires avaient pour objet de faire porter cette protection *principalement sur les personnes*. Une autre ordonnance, celle rendue en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* (*C.I.J. Recueil 2000*, p. 111), illustre la manière dont la reconnaissance des droits à protéger au moyen de mesures conservatoires permet de dépasser la dimension strictement interétatique. Dans son ordonnance du 1er juillet 2000, la Cour a ainsi pris en considération l'allégation de « violations des droits de l'homme » présentée par l'Etat requérant — droits dont celui-ci revendiquait la protection au titre de certains instruments internationaux (par. 4-5 et 18-19) — et son argument en faveur de la protection de ses habitants (par. 31) et de ses propres « droits au respect des règles du droit international humanitaire et des instruments relatifs à la protection des droits de l'homme » (par. 40).

47. La Cour, reconnaissant l'impérieuse nécessité d'indiquer des mesures conservatoires (par. 43-44), a estimé qu'« il n'[était] pas ... contesté que des violations graves et répétées des droits de l'homme et du droit international humanitaire, y compris des massacres et autres atrocités », avaient été commises sur le territoire de la République démocratique du Congo (par. 42). Elle a donc invité les deux Parties à, notamment, « prendre toutes mesures nécessaires pour assurer, dans la zone de conflit, le plein respect des droits fondamentaux de l'homme, ainsi que des règles applicables du droit humanitaire » (point 3 du dispositif).

48. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 8 avril 1993 en l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro))* (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 3), la Cour, ayant conclu à l'existence d'un « risque grave » pour les vies humaines, a indiqué des mesures conservatoires[35]. Dans son ordonnance ultérieure du 13 septembre 1993 en la même affaire (*ibid.*, p. 325), la Cour a de nouveau exprimé son engagement en faveur de la protection des droits de l'homme et des droits des

[35] La Cour a en outre rappelé la résolution 96 (I) du 11 décembre 1946 de l'Assemblée générale (également mentionnée dans son avis consultatif de 1951 sur les *Réserves à la convention sur le génocide*) pour souligner que le crime de génocide « bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité ... et est contraire à la loi morale ainsi qu'à l'esprit et aux fins des Nations Unies » (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 23, par. 49).

concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation)* (*I.C.J. Reports 2008*, p. 412), the ICJ once again disclosed its concern for the preservation of human life and personal integrity (paras. 122 and 142-143).

49. From the survey above it can be seen that, along the last three decades, the ICJ has gradually overcome the strictly inter-State outlook in the acknowledgement of the rights to be preserved by means of its Orders of provisional measures of protection. Nostalgics of the past, clinging to their own dogmatism, can hardly deny that, nowadays, States litigating before this Court, despite its inter-State contentious procedure, have conceded that they no longer have the monopoly of the rights to be preserved, and, much to their credit, they recognize so, in pleading before this Court on behalf also of individuals, their nationals, or even in a larger framework, their inhabitants.

50. Facts tend to come before the norms, requiring of these latter the aptitude to cover new situations they are meant to regulate, with due attention to superior values[36]. Before this Court, States keep on holding the monopoly of *jus standi*, as well as *locus standi in judicio*, in so far as requests for provisional measures are concerned, but this has not proved incompatible with the preservation of the rights of the human person, together with those of States. The ultimate beneficiaries of the rights to be thereby preserved have been, not seldom and ultimately, human beings, alongside the States wherein they live. Provisional measures indicated in successive Orders of the ICJ have transcended the artificial inter-State dimension of the past, and have come to preserve also rights whose ultimate subjects *(titulaires)* are human beings.

X. Effects of Provisional Measures of Protection beyond the Traditional Inter-State Dimension

51. In the case concerning *Questions relating to the Obligation to Prosecute or to Extradite (Belgium* v. *Senegal)* (*Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, p. 139), the ICJ decided not to indicate provisional measures. On the occasion, I warned, in my extensive dissenting opinion, that the basic right at issue pertained to the *realization of justice*, which assumed a central place in the case, one of a paramount importance, deserving of particular attention. The strictly inter-State dimension

[36] Cf., *inter alia*, G. Morin, *La révolte du droit contre le code — La révision nécessaire des concepts juridiques*, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1945, pp. 2, 6-7 and 109-115.

peuples (par. 38). De même, dans son ordonnance du 15 octobre 2008 en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)* (*C.I.J. Recueil 2008*, p. 412), elle a, une fois encore, fait part de sa volonté de préserver les vies humaines et l'intégrité physique des personnes (par. 122 et 142-143).

49. Il ressort de l'analyse qui précède que, au cours des trente dernières années, la Cour a progressivement abandonné l'approche strictement interétatique pour prendre en considération les droits à protéger au moyen des mesures conservatoires sollicitées. Les nostalgiques du passé, accrochés à leur propre dogmatisme, ne sauraient nier qu'aujourd'hui les Etats qui portent leurs différends devant la Cour ont pris conscience de ce que, malgré le caractère interétatique de cette procédure contentieuse, ils ne sont plus les seuls à pouvoir prétendre à la protection de leurs droits, et le reconnaissent — ce qui est tout à leur honneur — en défendant aussi, devant la Cour, les intérêts des personnes, qu'il s'agisse ou non de leurs ressortissants, voire, plus largement, de leurs habitants.

50. Les faits tendent à prendre le pas sur les normes, et celles-ci doivent donc pouvoir répondre aux nouvelles situations qu'elles sont censées réglementer, en accordant aux valeurs jugées supérieures toute l'attention qu'elles méritent[36]. Les Etats amenés à ester devant la Cour continuent à avoir le monopole du *jus standi* ainsi que du *locus standi in judicio*, en ce qui concerne les demandes en indication de mesures conservatoires, mais cela ne semble pas avoir empêché jusqu'à présent de protéger les droits des personnes en même temps que ceux des Etats. Il n'est pas rare que les droits dont la protection est recherchée à travers les mesures conservatoires bénéficient, en fin de compte, à des êtres humains, aux côtés des Etats sur le territoire desquels ils vivent. Les mesures conservatoires indiquées dans un certain nombre d'ordonnances successives de la Cour ont transcendé la dimension interétatique artificielle du passé, et en sont venues à étendre la protection à des droits dont les titulaires ultimes sont des êtres humains.

X. Effets des mesures conservatoires au-delà de la dimension interétatique traditionnelle

51. Dans l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal) (ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 139), la Cour s'est refusée à indiquer des mesures conservatoires. J'ai souligné à cette occasion, dans une longue opinion dissidente, que le droit fondamental en jeu concernait la *réalisation de la justice*, élément central dans cette affaire et d'importance capitale, qui méritait donc d'être dûment pris en considération. La dimension

[36] Voir notamment G. Morin, *La révolte du droit contre le code — La révision nécessaire des concepts juridiques*, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1945, p. 2, 6-7 et 109-115.

seemed to have been overcome in the acknowledgement of the rights to be preserved, in particular as the *search for justice* (the right to the realization of justice) was (and remains to date) at stake. In that case, opposing Belgium to Senegal, the crucial factor was — as I stressed in my dissenting opinion — the endurance by the victims of an ungrateful two-decade search for justice, in vain until now, for the reported atrocities of the Habré regime in Chad (para. 56).

52. I further pointed out in that dissenting opinion (para. 97) that, the fact that the binding character of provisional measures of protection is nowadays beyond question (moving from the pre-history into the history of the matter in the ICJ case law), on the basis of the *res interpretata* of the ICJ itself, does not mean that we have reached a culminating point in the evolution of the ICJ case law on this matter. Quite on the contrary, I can hardly escape the impression that we are still living the infancy of this jurisprudential development. The review of the matter *(supra)* in the present separate opinion indicates that, although some advances have been achieved, there remains a long way to go.

53. The determination of urgency and the probability of irreparable damage are exercises which the ICJ is nowadays used to; yet, although the identification of the legal nature and the material content of the right(s) to be preserved seem not to raise great difficulties, the same cannot be said of the consideration of the *legal effects* and *consequences* of the right at issue, in particular when provisional measures are not indicated or ordered by the Court. We here move to the *effects* of provisional measures of protection, beyond the traditional inter-State dimension. In this respect, there seems to remain still a long way to go.

54. In the *cas d'espèce* before the Court, opposing two Latin American countries, the new provisional measures of protection envisaged in Costa Rica's request seek the protection of individuals against "harm in the form of bodily injury or death" *(supra)*, by making sure that they do not remain in the disputed area; the new provisional measures are requested not only in respect of agents of the public power (personnel), but also in respect of individuals *(simples particuliers)*, well beyond the traditional inter-State dimension.

55. In this connection, the expressions used, by both Nicaragua and Costa Rica, in their arguments presented to the Court, should not pass unnoticed. In its written observations[37], Nicaragua refers to "private individuals" (paras. 11 and 13-14), "private persons" (para. 12), "Nicaraguan nationals" (paras. 16 and 30), and "a group of young people" (para. 29). Costa Rica, for its part, in its request[38] refers to "Nicaraguan nationals" (paras. 7-8, 10-11 and 17-18), "Nicaraguans" (paras. 13-14), "Nicaraguan persons" (paras. 19-21), "individuals" (para. 9), and "citi-

[37] Written observations of Nicaragua.
[38] Request by Costa Rica.

strictement interétatique semblait avoir été dépassée au profit de la reconnaissance des droits à sauvegarder, d'autant plus que ce qui était alors en jeu — et l'est toujours —, c'est la *recherche de la justice* (le droit à ce que justice soit rendue). Dans cette affaire, opposant la Belgique au Sénégal, le facteur crucial était, comme je l'ai souligné alors, la ténacité dont les victimes n'avaient cessé de faire preuve jusqu'à ce jour dans leur longue (vingt ans) et vaine quête de justice au titre des atrocités attribuées au régime Habré au Tchad (par. 56).

52. J'ai également exposé, dans cette même opinion dissidente (par. 97), que ce n'est pas parce que le caractère contraignant des mesures conservatoires est aujourd'hui incontestable — tel n'était pas le cas lors de la «préhistoire» de cette institution —, grâce à la propre *res interpretata* de la Cour, que nous sommes arrivés au faîte de l'évolution de la jurisprudence de la Cour en la matière. Bien au contraire, je ne puis m'empêcher de penser que nous n'assistons là qu'aux débuts de cette évolution jurisprudentielle. L'analyse à laquelle je me suis livré *(supra)* sur ce point dans la présente opinion indique que, si des progrès ont certes été réalisés, il reste beaucoup à faire.

53. L'appréciation de l'urgence et de la probabilité de dommages irréparables est un exercice dont la Cour est aujourd'hui familière; toutefois, et bien que la caractérisation de la nature juridique et de la teneur concrète du ou des droits à préserver ne semble soulever aucune difficulté particulière, il en va tout autrement à l'égard des *effets* et *conséquences juridiques* de l'indication ou, davantage encore, de la non-indication de mesures conservatoires des droits en question. Voilà donc qui nous amène à nous pencher sur les *effets* des mesures conservatoires, par-delà la dimension interétatique traditionnelle. Sur ce point, le chemin à parcourir semble encore long.

54. Dans la présente affaire, qui divise deux pays d'Amérique latine, les nouvelles mesures conservatoires sollicitées dans la demande du Costa Rica visent à protéger des personnes de toute «atteinte à [leur] intégrité physique ... ou à leur vie» *(supra)*, en faisant en sorte que celles-ci ne demeurent pas dans la zone litigieuse; les nouvelles mesures conservatoires sollicitées visent non seulement les agents de la force publique mais également les simples particuliers, dépassant ainsi largement la dimension interétatique traditionnelle.

55. Dans ces conditions, les expressions utilisées par le Nicaragua et le Costa Rica dans leurs arguments respectifs présentés à la Cour méritent d'être relevées. Dans ses observations écrites[37], le Nicaragua fait référence aux «personnes privées» (*private individuals* aux paragraphes 11 et 13-14 ou *private persons* au paragraphe 12), aux «ressortissants nicaraguayens» (par. 16 et 30) et à «un groupe de jeunes gens» (par. 29). Le Costa Rica se réfère pour sa part, dans sa demande[38], aux «ressortissants nicaraguayens» (par. 7-8, 10-11 et 17-18), aux «Nicaraguayens» (par. 13-14),

[37] Observations écrites du Nicaragua.
[38] Demande du Costa Rica.

zens" (para. 10); and, in its written observations[39], Costa Rica refers to "Nicaraguan nationals" (paras. 17-18, 25-27 and 29), "Nicaraguans" (para. 28), Nicaraguan "volunteers" (para. 21), "private individuals" (para. 27), and "persons" (paras. 7 and 28). Both Nicaragua and Costa Rica clearly have in mind human beings, of flesh and bones and soul.

56. States are bound to protect all persons under their respective jurisdictions. Provisional measures, with their preventive nature, appear as truly *tutelary*, rather than only precautionary, purporting to protect individuals also against harassment and threats, thus avoiding "harm in the form of bodily injury or death". After all, the beneficiaries of the compliance with, and due performance of, obligations under ordered provisional measures of protection, are not only States, but also human beings. A strictly inter-State outlook does not reflect this important point. The strictly inter-State dimension has long been surpassed, and seems insufficient, if not inadequate, to address obligations under provisional measures of protection.

XI. The Proper Exercise of the International Judicial Function: A Rebuttal of So-Called "Judicial Self-Restraint", or *L'Art de ne Rien Faire*

57. The present Order of the Court, on requests for provisional measures in the cases concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, and the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, suffers from a stark incongruence. The Court reviews the arguments of the Parties, and concludes, in respect of Costa Rica's request, that a change in the situation has occurred, as *"organized groups of persons"* — whose presence was not contemplated when it issued its previous decision to indicate provisional measures — are now "regularly staying in the disputed territory" (para. 25). Though the Court admits a change in the situation, it extracts no consequence therefrom.

58. The Court limits itself to say that, "despite the change that has occurred in the situation", in its view "the conditions have not been fulfilled for it to modify the measures" that it indicated in its previous Order of 8 March 2011 (para. 36). This conclusion simply begs the question. The Court's majority expressly admits that "the presence of organized groups of Nicaraguan nationals in the disputed area" is an aggravating circumstance (para. 37). Yet it does nothing. It further admits that this

[39] Written observations of Costa Rica.

ainsi qu'aux «personnes nicaraguayennes» (par. 19-21), aux «individus» (par. 9) et aux «citoyens» (par. 10) du Nicaragua. Les observations écrites du Costa Rica[39] renvoient par ailleurs aux «Nicaraguayens» (par. 28), aux «ressortissants nicaraguayens» (par. 17-18, 25-27 et 29), aux «volontaires» nicaraguayens (par. 21), aux «personnes privées» (par. 27) et aux «personnes» (par. 7 et 28). Il apparaît donc clairement que le Nicaragua et le Costa Rica sont tous deux soucieux de protéger les êtres humains, êtres de chair et d'os dotés d'une âme.

56. Chaque Etat est tenu de protéger l'ensemble des personnes qui relèvent de sa juridiction. De par leur nature préventive, les mesures conservatoires apparaissent sous-tendues non pas simplement par un principe de précaution mais par une vocation proprement *tutélaire*, étant aussi destinées à protéger les personnes des actes de harcèlement et des menaces afin d'éviter les «atteintes à [leur] intégrité physique ou à leur vie». Après tout, le respect et l'exécution conforme des obligations prescrites dans le cadre de mesures conservatoires ne profitent pas seulement aux Etats, mais également aux êtres humains — élément important dont ne tient aucun compte l'approche strictement interétatique. Or, cette conception traditionnelle est depuis bien longtemps dépassée et semble insuffisante, voire inadéquate, aux fins des obligations découlant des mesures conservatoires.

XI. Le bon exercice de la fonction judiciaire internationale: le principe de «réserve judiciaire» ou l'art de ne rien faire

57. L'ordonnance que la Cour a rendue ce jour sur les demandes en indication de mesures conservatoires présentées dans les affaires relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* manque cruellement de logique. Après avoir examiné les arguments des Parties, la Cour conclut, concernant la demande du Costa Rica, qu'un changement s'est produit dans la situation puisqu'il s'avère aujourd'hui que des *«groupes organisés de personnes»*, dont la présence n'était pas envisagée lorsqu'elle a pris sa décision d'indiquer des mesures conservatoires, «séjournent régulièrement dans le territoire litigieux» (par. 25). Or, la Cour, bien qu'admettant qu'un changement est intervenu, n'en tire aucune conséquence.

58. La Cour se contente de dire que, «nonobstant le changement intervenu dans la situation», les conditions ne sont, à son sens, «pas réunies pour qu'elle modifie les mesures» indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 (par. 36). Ce qui nous conduit simplement au constat suivant: la majorité de la Cour a expressément admis que «la présence de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux» entraîne un risque d'aggravation (par. 37). Et pourtant, la Cour ne fait rien.

[39] Observations écrites du Costa Rica.

new situation "is exacerbated" (!) by "the limited size of the area and the numbers of Nicaraguan nationals who are regularly present there" (para. 37). Yet it does nothing. Moreover, it admits that incidents may at any time occur. What kind of incidents? Those entailing "bodily injury or death" of the individuals staying there — as warned by the Court itself, already in its previous Order of 8 March 2011 (cf. para. 20, *supra*) — in addition to environmental damage. Yet it does nothing.

59. Contrariwise, it is crystal clear to me that the new situation created in the disputed area in the *cas d'espèce*, endowed with the prerequisites of urgency and probability of irreparable harm, undoubtedly calls for *new provisional measures, in order to prevent or avoid irreparable harm to the persons concerned and to the environment*. These new provisional measures, which the Court's majority failed to adopt, would make it clear that each Party should refrain from sending to, or maintaining in, the disputed area, including the *caño*, not only any personnel (whether civilian, police or security), but also any "organized groups" of individuals, or any "private individuals".

60. As a matter of fact, this is not the first time that the Court discloses its unjustified "judicial self-restraint" (so praised in traditionally conservative, if not reactionary, segments of the legal profession) in respect of provisional measures of protection, even when faced with the presence of the prerequisites of *urgency* and the *probability of irreparable harm*. Four years ago, it did so in its Order of 28 May 2009 in the case concerning the *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal)* (*I.C.J. Reports 2009*, p. 139), wherein it refrained from ordering or indicating the requested provisional measures of protection.

61. On the occasion, I appended an extensive dissenting opinion (paras. 1-105) to that Order, seeking to preserve the integrity of the *corpus juris* of the 1984 UN Convention against Torture. Shortly after the Court's Order of 28 May 2009 wherein it found that the circumstances of the case were, in its view, not such as to require the exercise of its power under Article 41 of the Statute to indicate provisional measures, there followed a succession of uncertainties *(infra)*, amidst the emptiness of the Court's self-imposed "restraint", and its apparent insensitiveness towards the underlying human values.

62. On that occasion, contrary to the Court's majority, I sought to demonstrate that there was manifest urgency in the situation affecting surviving victims of torture, or their close relatives, in respect of their right to the realization of justice under the UN Convention against Torture. As I have recently recapitulated[40], the Court preferred to rely com-

[40] *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II)*, separate opinion of Judge Cançado Trindade, pp. 518-527, paras. 82-103.

Elle reconnaît en outre que cette nouvelle situation «est exacerbée» (!) par «l'exiguïté du territoire concerné et le nombre de ressortissants nicaraguayens qui y séjournent régulièrement» (par. 37). Et pourtant, la Cour ne fait rien. Elle confirme, enfin, que des incidents peuvent se produire à tout moment. Quel type d'incidents? De ceux qui entraînent des «atteintes à l'intégrité physique ou à la vie » des personnes se trouvant dans le territoire en cause — contre lesquelles la Cour elle-même avait mis en garde dans son ordonnance du 8 mars 2011 (voir par. 20 *supra*) — ainsi que des dommages à l'environnement. Et pourtant, la Cour ne fait rien.

59. Or, il est parfaitement clair, à mon sens, que la nouvelle situation créée dans la zone litigieuse en la présente affaire réunit les conditions d'urgence et de probabilité d'un préjudice irréparable, et exige donc incontestablement de *nouvelles mesures conservatoires, pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé aux personnes concernées ou à l'environnement.* Pareilles nouvelles mesures, que la majorité de la Cour s'est refusée à adopter, indiqueraient clairement que chacune des Parties doit s'abstenir d'envoyer — et de maintenir — dans la zone litigieuse, notamment dans le *caño*, non seulement des agents (civils, de police ou de sécurité), mais également tout «groupe organisé» de personnes ainsi que toutes «personnes privées».

60. En réalité, ce n'est pas la première fois que la Cour fait preuve, de manière injustifiée, de «réserve judiciaire» (attitude qu'affectionnent tout particulièrement les éléments traditionnellement conservateurs, pour ne pas dire réactionnaires, de la profession) dans le contexte de mesures conservatoires, même lorsque sont réunies les conditions requises d'*urgence* et de *probabilité d'un préjudice irréparable*. C'est ce qu'elle a fait il y a quatre ans, dans son ordonnance du 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)* (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 139), en refusant d'indiquer ou d'ordonner les mesures sollicitées.

61. J'ai joint à cette ordonnance une longue opinion dissidente (par. 1-105), où j'ai tenté de préserver l'intégrité du *corpus juris* de la convention des Nations Unies de 1984 contre la torture. L'ordonnance rendue par la Cour le 28 mai 2009, par laquelle elle a estimé que les circonstances de l'affaire n'appelaient pas l'exercice du pouvoir qui lui est conféré par l'article 41 du Statut d'indiquer des mesures conservatoires, a été rapidement suivie d'une période d'incertitude (*infra*) due à la vacuité de la «réserve» que la Cour s'était imposée et à son manque apparent de sensibilité à l'égard des valeurs humaines sous-jacentes.

62. A cette occasion, m'écartant du raisonnement suivi par la majorité, j'ai tenté de démontrer l'existence d'une urgence manifeste dans la situation des victimes de la torture et de leurs proches, au regard de leur droit à ce que justice soit rendue en application de la convention contre la torture. Comme je l'ai rappelé plus récemment[40], la Cour a opté pour la

[40] *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2012 (II)*, opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade, p. 518-527, par. 82-103.

fortably on a unilateral act of promise (conceptualized in the traditional framework of inter-State relations) made by the respondent State in the course of the legal proceedings before itself. That pledge, in my view, did not remove the prerequisites of urgency and probability of irreparable harm for the indication of provisional measures[41], nor did it efface the longstanding sufferings of the Habré regime, in their saga of more than two decades in search of the realization of justice.

63. Yet the Court took a passive posture, reduced to that of a spectator of subsequent events. In effect, following the Court's Order of 28 May 2009, no initiative was taken in the respondent State towards the trial of Mr. Hissène Habré in Senegal; the return to Mr. H. Habré to Chad was announced, as well as his imminent expulsion from Senegal, which was then cancelled in the last minute under public pressure[42]. The Court was lucky that Mr. H. Habré did not escape from his house surveillance in Dakar, and that he was not expelled from Senegal. Instead of assuming its own control over the situation, the self-restrained Court preferred to count on the imponderable, on *la fortuna*. The Court cannot keep on counting on the imponderable, as *la fortuna* may at any time turn against it. As Sophocles, in his perennial wisdom, warned, through the voices of the chorus of one of his tragedies: count no man happy till he passed the final threshold of his life secure from pain[43] (bodily or spiritual harm).

64. In the present Order that the Court has just adopted today, 16 July 2013, it has exercised self-restraint once again: this time, after finding that there has been a change in the situation, it has added that the circumstances presented to it, nevertheless, are not such as to require modification of its previous Order of 8 March 2011, which is simply reaffirmed. Moreover, it "does not see (. . .) the evidence of urgency" (para. 35). The Court's reasoning rests on a *petitio principii*, adducing no persuasive argument to support its decision not to order new provisional measures in face of the new situation. The Court limits itself to reasserting the previous provisional measures, addressed to a new and distinct situation, which the Court admits has now changed.

65. The Court has preferred to indulge in an unfortunate formalism, limiting itself to add that, despite the change in the situation, "the conditions have not been fulfilled for it to modify the measures that it indicated in its Order of 8 March 2011" (paras. 25, 31, 35-36). This is a *petitio principii*, whereby the Court unduly establishes a further test for the indication of provisional measures, rendering it more difficult — or simply avoiding — to order these latter, at variance with its *interna corporis*. The

[41] Cf. *I.C.J. Reports 2012 (II)*, p. 517, para. 79.
[42] Cf. *ibid.*, pp. 515-516, paras. 73-75.
[43] Sophocles, *Oedipus the King* (circa 429 BC), verse 1684.

facilité en s'appuyant sur un acte d'engagement unilatéral (conceptualisé dans le cadre traditionnel des relations interétatiques) que l'Etat défendeur avait pris au cours de la procédure. Cet engagement n'a pas eu pour effet, me semble-t-il, de faire disparaître les conditions requises, relativement à l'urgence et au risque de préjudice irréparable, pour l'indication de mesures conservatoires[41], pas plus qu'il n'a effacé les longues souffrances infligées par le régime Habré pendant la vingtaine d'années qu'a duré la saga judiciaire menée pour que justice soit rendue.

63. La Cour a pourtant pris le parti de la passivité, se posant en simple spectateur des événements qui allaient suivre. De fait, à la suite de son ordonnance du 28 mai 2009, aucune démarche n'a été mise en œuvre par l'Etat défendeur en vue d'organiser, au Sénégal, le procès de M. Hissène Habré; le retour de ce dernier au Tchad a été annoncé, de même que son expulsion imminente du Sénégal, laquelle a été annulée à la dernière minute sous la pression de l'opinion publique[42]. Il est heureux que M. H. Habré n'ait pas échappé à son assignation à résidence à Dakar et qu'il n'ait pas été expulsé du Sénégal. Au lieu de prendre le contrôle de la situation, la Cour, par cette attitude de réserve, a préféré s'en remettre au hasard, à sa bonne fortune. Or, elle ne saurait continuer à dépendre ainsi de la chance, qui ne sera peut-être pas toujours de son côté. Ainsi que Sophocle le faisait dire, avec une éternelle clairvoyance, au chœur de l'une de ses tragédies, gardons-nous d'appeler jamais un homme heureux avant qu'il ait franchi le terme de sa vie sans avoir subi un chagrin[43] (une blessure physique ou spirituelle).

64. Dans l'ordonnance adoptée ce jour, 16 juillet 2013, la Cour s'est à nouveau imposé la réserve: cette fois, après avoir estimé qu'un changement était bien intervenu dans la situation, elle a considéré que les circonstances qui lui avaient été présentées n'étaient pas de nature à exiger la modification de son ordonnance du 8 mars 2011, et s'est contentée d'en réaffirmer les termes. Elle a par ailleurs indiqué qu'elle «n'aper[ceva]it pas ... l'élément d'urgence» (par. 35). La Cour fonde son raisonnement sur une pétition de principe, et ne fournit aucun argument convaincant pour justifier sa décision de ne pas indiquer de nouvelles mesures conservatoires malgré la situation nouvelle. Elle se contente de réaffirmer des mesures déjà indiquées, et ce, pour répondre à une situation nouvelle et distincte dont elle reconnaît ce caractère nouveau et distinct.

65. La Cour a préféré céder à un formalisme malheureux, se contentant d'indiquer que, nonobstant le changement intervenu dans la situation, «les conditions ne sont pas réunies pour qu'elle modifie les mesures qu'elle a indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011» (par. 25, 31, 35-36). Il s'agit là d'une pétition de principe, par laquelle la Cour établit indûment une condition supplémentaire à l'indication des mesures conservatoires ayant pour effet de la rendre plus difficile — voire de l'exclure

[41] Voir *C.I.J. Recueil 2012 (II)*, p. 517, par. 79.
[42] Voir *ibid.*, p. 515-516, par. 73-75.
[43] Sophocle, *Œdipe roi* (vers 429 av. J.-C.).

Court does not elaborate on its dictum, nor does it provide any demonstration whatsoever to corroborate its assertion. Its ineluctable incongruence lies in the fact that, once it finds that there is a change in the situation, it fails to modify — or rather expand — its previous Order, so as to face the new situation, endowed with the requisite elements of risk (in the form of bodily harm or death, and harm to the environment) and urgency.

66. The ICJ has not adopted new provisional measures in the present Order simply because it did not want to adopt them, for reasons which escape my comprehension. The Court, from now on, will once again only hope for the best, but not without expressing its "concerns" with regard to the new situation (para. 37), given the ostensible risk and the probability of harm posed by it. Instead of remaining preoccupied, the ICJ should have ordered the new provisional measures required by the new situation created in the disputed area. Once again, the Court will nourish the hope that fate is on its side, oblivious of the extreme care with which someone so familiar with human suffering and tragedy like Cicero approached fate, in one of his fragmented reflections[44]. Even so, despite all his awareness, Cicero did not cross over the final threshold of his life secure from pain: at the end of his path, he suffered bodily injuries and a violent death . . .

67. The ICJ, on 8 March 2011, ordered provisional measures not simply because the persons present in the disputed area were personnel (whether civilian, police or security), but also because their presence therein presented a risk to the fragile ecosystem of the disputed area, and a risk of irreparable harm in the form of bodily injury or death (para. 75). The new situation, i.e., the presence of "organized groups" of *private individuals* in the disputed area, discloses in my view new circumstances, which clearly call for the indication of additional provisional measures. The change in the situation, endowed with urgency and the probability of irreparable harm, thus provides a basis for the modification of the Court's previous Order, in the light of the provisions of Article 41 of the Statute and Article 76 (1) of the Rules of Court.

68. Moreover, the Court's reasoning is far from coherent when, at the end of the present Order, it recognizes that the presence of "organized groups" of individuals in the disputed area is liable to create "the risk of incidents which might aggravate the present dispute", taking into account in particular "the limited size of the area" at issue and the "numbers of Nicaraguan nationals" staying there (para. 37). If the Court expressly recognizes such risk, and further expresses its "concerns" with this new situation (*ibid.*), it is then clear that the provisional measures already ordered

[44] M. T. Cicero, *On Fate (De Fato)* (circa 44 BC), fragments 41-43.

purement et simplement —, ce qui est contraire à l'esprit de son instrument constitutif. La Cour n'approfondit pas son *dictum* et ne fournit pas la moindre démonstration pour étayer son affirmation. L'incohérence manifeste de cette position tient au fait que, ayant conclu qu'un changement est bien intervenu dans la situation, elle n'estime pas pour autant nécessaire de modifier son ordonnance, ou plutôt d'en étendre les termes, afin de répondre à la situation nouvelle, qui réunit pourtant les conditions requises relativement au risque (d'atteintes à l'intégrité physique de personnes ou à leur vie, et de dommages à l'environnement) et à l'urgence.

66. La Cour n'a pas indiqué de nouvelles mesures conservatoires dans la présente ordonnance parce que, pour des raisons qui m'échappent, elle ne souhaitait tout simplement pas le faire. Une fois encore, la Cour en est réduite à espérer que tout se passera bien, exprimant toutefois sa «préoccupation» à l'égard de la situation nouvelle (par. 37), étant donné la menace et le risque manifeste de préjudice qu'elle présente. Au lieu de rester préoccupée, elle aurait bien mieux fait d'ordonner les mesures conservatoires requises par la situation nouvelle créée dans la zone litigieuse. Une fois encore, elle choisit de s'en remettre à la fatalité et à la chance, ne faisant aucun cas des grandes précautions dont il convient d'entourer le destin si l'on en croit l'une des réflexions de Cicéron, qui nous sont parvenues à l'état de fragments, pour qui la souffrance et la tragédie humaines n'avaient pas de secret[44]. Tout avisé qu'il était, Cicéron n'a pas franchi le terme de sa vie sans avoir subi un chagrin: sa mort fut violente et accompagnée de grandes souffrances...

67. Le 8 mars 2011, la Cour a indiqué des mesures conservatoires non pas simplement parce que les personnes présentes dans la zone litigieuse étaient des agents (civils, de police ou de sécurité), mais également parce que leur présence dans cette zone menaçait son fragile écosystème et posait un risque d'atteinte irréparable à l'intégrité physique de ces personnes ou à leur vie (par. 75). La situation nouvelle, c'est-à-dire la présence de «groupes organisés» de *personnes privées* dans la zone, équivaut, selon moi, à des circonstances nouvelles qui nécessitaient clairement l'indication de mesures conservatoires supplémentaires. En raison de l'urgence et du risque de préjudice irréparable qu'il représente, le changement intervenu justifiait de modifier la précédente ordonnance de la Cour, à la lumière des dispositions de l'article 41 du Statut de la Cour et du paragraphe premier de l'article 76 de son Règlement.

68. Par ailleurs, le raisonnement de la Cour souffre d'un manque patent de cohérence lorsque celle-ci concède, à la fin de l'ordonnance, que la présence de «groupes organisés» de personnes dans la zone litigieuse crée un «risque d'incidents susceptibles d'aggraver le présent différend», étant donné, notamment, «l'exiguïté du territoire» en cause et «le nombre de ressortissants nicaraguayens» qui y séjournent (par. 37). Si la Cour reconnaît expressément pareil risque, et exprime ensuite sa «préoccupation» à l'égard de cette situation nouvelle (*ibid.*), il apparaît évident que

[44] Cicéron, *Traité du destin [De fato]* (vers 44 av. J.-C.), fragments 41-43.

should be modified, or expanded, so as to face this new situation. That the Court has not done so, in face of the likelihood of bodily harm or death of the individuals staying in the disputed area, is a cause of concern to me, as the rights at issue — and the corresponding obligations — are beyond the strictly inter-State dimension, and the Court seems not to have valued this as it should.

XII. Epilogue: Towards an Autonomous Legal Regime of Provisional Measures of Protection

69. I have already made the point that the strictly inter-State dimension has long been surpassed, and appears inappropriate to address obligations under provisional measures of protection; I have done so in other cases taken before the ICJ, as well as in another international jurisdiction[45], and I have deemed it fit to dwell further upon it in the present dissenting opinion *(supra)*. The handling of cases from a strict and exclusively inter-State perspective or dimension, irrespective of their circumstances, no longer reflects the complexity of the contemporary international legal order. In my understanding, the institute of provisional measures of protection stands in need of a conceptual refinement, in all its aspects. This leads me into the last point of the present dissenting opinion, namely, the needed construction of an *autonomous legal regime* of provisional measures of protection, as I perceive it.

70. Compliance with provisional measures of protection runs parallel to the course of proceedings leading to the Court's subsequent decision on the merits of the cases at issue. Should the Court find, e.g., a breach of international law in its decision on the merits of a given case, and, parallel to that, it further finds non-compliance with its provisional measures, this latter is an *additional* breach of an international obligation. In its work in the present context, the Court still has before itself the task of elaborating on the *legal consequences* of non-compliance with provisional measures, endowed, in my perception, with an autonomy of their own.

71. Provisional measures of protection indicated or ordered by the ICJ (or other international tribunals) generate *per se* obligations for the States

[45] Cf. A. A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos — Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006)*, Mexico, Edit. Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2007, pp. 925, 935, 947, 952, 958, 974, 977, 981, 985, 991, 1010 and 1014; A. A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Edit. Ad-Hoc, 2013, pp. 22-28, 77-90, 106-113 and 175-179; A. A. Cançado Trindade, "La Humanización del Derecho Internacional y los Límites de la Razón de Estado", 40 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais* — Belo Horizonte/Brazil (2001), pp. 11-23.

les mesures conservatoires déjà indiquées devraient être modifiées ou étendues afin de répondre à ce changement. Il me semble préoccupant que la Cour ne l'ait pas fait, malgré le risque d'atteintes à l'intégrité physique ou à la vie des personnes séjournant dans la zone litigieuse, étant donné que les droits en jeu — et les obligations correspondantes — dépassent la dimension strictement interétatique, élément que la Cour ne semble pas avoir pris en compte comme elle l'aurait dû.

XII. Épilogue: vers un régime juridique autonome des mesures conservatoires

69. Je l'ai déjà exposé: la dimension strictement interétatique est, depuis bien longtemps, dépassée et semble aujourd'hui inappropriée pour appréhender les obligations découlant de l'indication de mesures conservatoires. Bien que l'ayant souligné dans d'autres affaires, portées tant devant la Cour que devant une autre juridiction[45], j'ai cru utile de m'y attarder plus longuement dans la présente opinion dissidente *(supra)*. Examiner une affaire donnée selon un point de vue ou une dimension strictement et exclusivement interétatique, sans tenir compte de ses circonstances particulières, reviendrait à ignorer la complexité de l'ordre juridique international contemporain. L'institution des mesures conservatoires a, me semble-t-il, besoin d'un affinage conceptuel général. Cela m'amène au dernier point de la présente opinion dissidente, à savoir la nécessité de construire un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires, tel que je le comprends.

70. La mise en œuvre des mesures conservatoires intervient parallèlement au déroulement de la procédure qui doit conduire à la décision que prendra la Cour sur le fond de l'affaire qui lui est soumise. Si, dans une affaire donnée, la Cour conclut par exemple, dans sa décision sur le fond, à l'existence d'une violation du droit international et estime parallèlement, que les mesures conservatoires qu'elle a indiquées n'ont pas été dûment mises en œuvre, cette absence de mise en œuvre constitue une violation *supplémentaire* d'une obligation internationale. Dans le cadre de ses travaux en la matière, la Cour doit encore approfondir la question des *conséquences juridiques* d'une absence de mise en œuvre des mesures conservatoires, lesquelles, de mon point de vue, jouissent d'une autonomie qui leur est propre.

71. Les mesures conservatoires indiquées ou ordonnées par la Cour (ou par tout autre tribunal international) génèrent en elles-mêmes, pour

[45] Voir A. A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos — Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006)*, Mexico, Ed. Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2007, p. 925, 935, 947, 952, 958, 974, 977, 981, 985, 991, 1010 et 1014; A. A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, p. 22-28, 77-90, 106-113 et 175-179; A. A. Cançado Trindade, «La Humanización del Derecho Internacional y los Límites de la Razón de Estado», *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, Belo Horizonte, vol. 40 (2001), p. 11-23.

concerned, which are distinct from the obligations which emanate from the Court's (subsequent) judgments on the merits (and on reparations) of the respective cases. In this sense, in my conception, provisional measures have an autonomous legal regime of their own, disclosing the high relevance of their *preventive* dimension. Parallel to the Court's (subsequent) decisions on the merits, the international responsibility of a State may be engaged for non-compliance with, or breach of, a provisional measure of protection ordered by the Court (or other international tribunals).

72. My thesis, in sum, is that provisional measures, endowed with a conventional basis — such as those of the ICJ (under Article 41 of the Statute) — are also endowed with autonomy, have a legal regime of their own, and non-compliance with them generates the responsibility of the State, entails legal consequences, without prejudice of the examination and resolution of the concrete cases as to the merits. This discloses their important preventive dimension, in their wide scope. The proper treatment of this subject-matter is the task before this Court, now and in the years to come.

73. The *juridical nature* of provisional measures, with their preventive dimension, has lately been clarified by a growing case law on the matter, as those measures came to be increasingly indicated or ordered, in recent years, by contemporary international[46], as well as national[47], tribunals[48]. Soon the recourse to provisional measures of protection, also at international level, had the effect of expanding the domain of international jurisdiction, with the consequent reduction of the so-called "reserved domain" of the State[49]. This grows in importance in respect of regimes of *protection*, such as those of the human person[50] as well as of the environment. The clarification of the juridical nature of provisional measures is, how-

[46] Cf. R. Bernhardt (ed.), *Interim Measures Indicated by International Courts*, Berlin/Heidelberg, Springer-Verlag, 1994, pp. 1-152.

[47] Cf. E. García de Enterría, *La Batalla por las Medidas Cautelares*, 2nd [enlarged] ed., Madrid, Civitas, 1995, pp. 25-385.

[48] Cf. also L. Collins, "Provisional and Protective Measures in International Litigation", 234 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1992), pp. 23, 214 and 234.

[49] P. Guggenheim, *Les mesures provisoires de procédure internationale et leur influence sur le développement du droit des gens*, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1931, pp. 14-15, 174, 186, 188 and cf. pp. 6-7 and 61-62.

[50] Cf., e.g., E. R. Rieter, *Preventing Irreparable Harm — Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Maastricht, Intersentia, 2010, pp. 3-1109; C. Burbano Herrera, *Provisional Measures in the Case Law of the Inter-American Court of Human Rights*, Antwerp, Intersentia, 2010, pp. 1-221; among others. On the needed new mentality, and its benefits, in the present domain of protection, cf., in general [Various Authors], *Le particularisme interaméricain des droits de l'homme* (eds. L. Hennebel and H. Tigroudja), Paris, Pedone, 2009, pp. 3-413.

les Etats concernés, des obligations distinctes de celles découlant de la décision (ultérieurement) rendue sur le fond de l'affaire considérée (puis, le cas échéant, dans le cadre de la procédure relative aux réparations). En ce sens, les mesures conservatoires participent, me semble-t-il, d'un régime juridique autonome qui leur est propre, caractérisé par l'importance particulière de leur dimension *préventive*. Indépendamment de la décision (ultérieurement) rendue par la Cour sur le fond, la responsabilité internationale d'un Etat peut être engagée en raison de l'absence de mise en œuvre ou de la violation d'une mesure conservatoire ordonnée par la Cour (ou par un autre tribunal international).

72. En somme, je suis d'avis que les mesures conservatoires, dotées d'une base conventionnelle — comme celles indiquées par la Cour (en application de l'article 41 de son Statut) —, jouissent également d'une autonomie propre en ce qu'elles relèvent d'un régime juridique spécifique, et que tout défaut de mise en œuvre engage la responsabilité de l'Etat concerné et entraîne des conséquences juridiques, sans préjudice de l'examen au fond de l'affaire en question et de la décision rendue à cet égard. Cela met en lumière l'importante dimension préventive de telles mesures, ainsi que leur portée. Il incombe à la Cour, aujourd'hui et dans les années à venir, d'accorder à cette question l'attention qu'elle mérite.

73. Une jurisprudence sans cesse plus abondante en la matière — pareilles mesures étant de plus en plus fréquemment indiquées ou ordonnées par les tribunaux[46] internationaux[47] et nationaux[48] — a depuis quelque temps permis de préciser la *nature juridique* des mesures conservatoires, et en particulier la dimension préventive. Le recours aux mesures conservatoires, y compris au niveau international, a rapidement eu pour effet d'étendre le domaine de la compétence internationale et de réduire, par conséquent, le «domaine réservé» des Etats[49]. Cela est d'autant plus important pour ce qui touche aux régimes de *protection*, notamment des personnes[50] et de l'environnement. Préciser la nature juridique des

[46] Voir L. Collins, «Provisional and Protective Measures in International Litigation», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 234 (1992), p. 23, 214 et 234.

[47] Voir R. Bernhardt (dir. publ.), *Interim Measures Indicated by International Courts*, Berlin/Heidelberg, Springer-Verlag, 1994, p. 1-152.

[48] Voir E. García de Enterría, *La Batalla por las Medidas Cautelares*, 2e éd. (augmentée), Madrid, Civitas, 1995, p. 25-385.

[49] P. Guggenheim, *Les mesures provisoires de procédure internationale et leur influence sur le développement du droit des gens*, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1931, p. 14-15, 174, 186, 188; et voir p. 6-7 et 61-62.

[50] Voir notamment E. R. Rieter, *Preventing Irreparable Harm — Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Maastricht, Intersentia, 2010, p. 3-1109; C. Burbano Herrera, *Provisional Measures in the Case Law of the Inter-American Court of Human Rights*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 1-221; etc. Concernant la nécessité d'adopter un nouveau point de vue dans le domaine des mesures conservatoires, et les avantages que cela représente, voir de manière générale [différents auteurs], *Le particularisme interaméricain des droits de l'homme* (L. Hennebel et H. Tigroudja, dir. publ.), Paris, Pedone, 2009, p. 3-413.

ever, still the initial stage of the evolution of the matter, — to be followed, in our days, in my understanding, by the elaboration on the *legal consequences* of non-compliance with those measures, and the conceptual development of what I deem it fit to call their *autonomous legal regime*.

74. What leads me to leave on the records, in the present dissenting opinion, my position on the matter — which I have been sustaining for years[51] — is not a lack of confidence in the contending Parties complying with them: I dare to nourish the hope that they will, and the 16 communications (already referred to) that they have submitted to the ICJ, seeking to comply with its Order of 8 March 2011, disclose their awareness and goodwill. The two contending Parties come both from a part of the world, Latin America, with a longstanding and strong tradition in international legal doctrine. What leads me to leave on the records my dissenting position, is the Court's self-restraint, and the incongruence of its reasoning (cf. *supra*), in a matter of such importance for the progressive development of international law. I have cared to take the time and work to leave on the records the present dissenting opinion, so as to render a service to our mission of imparting justice.

75. In effect, the notion of victim (or of *potential* victim[52]), or injured party, can thus emerge also in the context proper to provisional measures of protection, parallel to the merits (and reparations) of the *cas d'espèce*. Provisional measures of protection generate obligations (of prevention) for the States concerned, which are distinct from the obligations which emanate from the judgments of the Court as to the merits (and reparations) of the respective cases. This ensues from their autonomous legal regime, as I conceive it. There is, in my perception, pressing need nowadays to refine and to develop conceptually this autonomous legal regime, focused, in particular, on the contemporary expansion of provisional measures, the means to secure due and prompt compliance with them, and the legal consequences of non-compliance — to the benefit of those protected thereunder.

76. In this matter, the worst possible posture would be that of passiveness, if not indifference, that of judicial inactivism. As I warned in an

[51] Cf. A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2nd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2013 Chap. XXI: "The Preventive Dimension: The Binding Character and the Expansion of Provisional Measures of Protection", pp. 177-186.

[52] On the notion of *potential* victims in the framework of the evolution of the notion of victim or the condition of the complainant in the domain of the international protection of human rights, cf. A. A. Cançado Trindade, "Co-Existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1987), Chap. XI, pp. 243-299, esp. pp. 271-292.

mesures conservatoires ne représente toutefois, selon moi, qu'une première étape de l'évolution en la matière, première étape qui doit être à présent suivie par une réflexion sur les *conséquences juridiques* d'un défaut de mise en œuvre des mesures conservatoires, et sur le développement conceptuel de ce que je crois devoir appeler leur *régime juridique autonome*.

74. Si j'ai choisi de faire état, dans la présente opinion dissidente, de ma position sur la question — que je défends depuis des années[51] —, ce n'est pas parce que je crains que les Parties ne mettent pas en œuvre les mesures: j'ose espérer qu'elles le feront, et les communications (auxquelles j'ai déjà fait référence) adressées à la Cour aux fins de l'exécution de son ordonnance du 8 mars 2011 témoignent de ce qu'elles ont conscience de leurs obligations et ont bien l'intention, en toute bonne foi, d'y satisfaire. Ces deux Etats d'Amérique latine partagent une longue et respectable tradition en matière de doctrine juridique internationale. Ce qui m'incite à faire état de ma position dissidente, c'est la réserve que la Cour s'est imposée et le manque de cohérence de son raisonnement (voir *supra*) sur une question d'une telle importance pour le développement continu du droit international. J'ai donc cru devoir consacrer le temps et les efforts nécessaires pour présenter mes vues dans l'intérêt même de notre mission, qui est de rendre justice.

75. De fait, la notion de victime (ou de victime *potentielle*[52]), ou de partie lésée, peut ainsi également se faire jour dans le contexte propre aux mesures conservatoires, parallèlement au déroulement de la procédure au fond (et, le cas échéant, de celle relative aux réparations). Les mesures conservatoires génèrent, pour les Etats concernés, des obligations (de prévention) distinctes de celles qui découlent des décisions rendues par la Cour sur le fond (et les réparations) des affaires en question. C'est là une conséquence de ce que je considère comme étant le régime juridique autonome de telles mesures. Il est aujourd'hui impératif, me semble-t-il, d'affiner et de développer conceptuellement ce régime juridique autonome, en s'attachant en particulier à l'essor contemporain des mesures conservatoires, aux moyens d'en garantir la mise en œuvre diligente et aux conséquences juridiques d'un défaut de mise en œuvre — et ce, dans l'intérêt de ceux qu'elles tendent à protéger.

76. Dans la présente affaire, le pire choix serait celui de la passivité, pour ne pas dire de l'indifférence — autrement dit, celui de l'inaction judi-

[51] Voir A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2e éd., Belo Horizonte, Ed. Del Rey, 2013, chap. XXI: «The Preventive Dimension: The Binding Character and the Expansion of Provisional Measures of Protection», p. 177-186.

[52] Sur la notion de victimes *potentielles* dans le contexte de l'évolution de la notion de victime ou de la condition du demandeur dans le domaine de la protection internationale des droits de l'homme, voir A. A. Cançado Trindade, «Co-Existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 202 (1987), chap. XI, p. 243-299, en particulier p. 271-292.

earlier dissenting opinion (cf. *supra*) and reiterate now in the present one, the matter before the Court calls for a more pro-active posture on its part[53], so as not only to settle the controversies filed with it, but also to tell what the law is (*juris dictio*), and thus to contribute effectively to the avoidance or prevention of irreparable harm in situations of urgency, to the ultimate benefit of *all* subjects of international law — States as well as groups of individuals, and *simples particuliers*. After all, the human person (living in harmony in her natural habitat) occupies a central place in the new *jus gentium* of our times.

(*Signed*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[53] In likewise advocating such pro-active posture of the Court in respect of provisional measures of protection, in my earlier dissenting opinion in the Court's Order of 28 May 2009 in the case of *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, I deemed it fit to recall that the Court is not restricted by the arguments of the parties, as confirmed by Article 75 (1) and (2) of the Rules of Court. Article 75 (1) sets forth that "[t]he Court may at any time decide to examine *proprio motu* whether the circumstances of the case require the indication of provisional measures which ought to be taken or complied with by any or all of the parties." And Article 75 (2) determines that "[w]hen a request for provisional measures has been made, the Court may indicate measures that are in whole or in part other than those requested, or that ought to be taken or complied with by the party which has itself made the request." Article 75 (1) and (2) of the Rules of Court — I proceeded in my dissenting opinion — thus expressly entitles it to indicate, *motu proprio*, provisional measures that it regards as necessary, even if they are wholly or in part distinct from those that are requested. A decision of the ICJ indicating provisional measures in the present case — as I sustained — "would have set up a remarkable precedent in the long search for justice in the theory and practice of international law", as this was "the first case lodged with the ICJ on the basis of the 1984 United Nations Convention against Torture", the first human rights treaty incorporating the principle of universal jurisdiction as an international obligation of all States parties (para. 80). And I further recalled (para. 81) that the ICJ has made use of its prerogatives under Article 75 of its Rules on some previous occasions, as illustrated by its Orders of provisional measures, invoking Article 75 (2), in the cases concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia-Herzegovina v. Yugoslavia)* (*Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 22, para. 46), the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria)* (*Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 24, para. 48), the *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)* (*Order of 1 July 2000, I.C.J. Reports 2000*, p. 128, para. 43), and, more lately, the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)* (*Order of 15 October 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 397, para. 145).

ciaire. Comme je l'ai souligné dans une précédente opinion dissidente (voir *supra*) et le répète ici, la question que la Cour a été priée de trancher exige d'elle une position plus proactive[53], afin non seulement de régler le différend qui lui est soumis, mais également d'énoncer le droit *(juris dictio)* pour ainsi contribuer efficacement à éviter ou prévenir les dommages irréparables dans des situations d'urgence, ce qui profitera, en fin de compte, à *tous* les sujets du droit international — qu'il s'agisse des Etats, de groupes d'individus ou de simples particuliers. Après tout, la personne humaine (vivant en harmonie dans son habitat naturel) occupe une place centrale dans le *jus gentium* renouvelé de notre temps.

(Signé) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[53] Ayant, de la même manière, préconisé l'adoption d'une telle position vis-a-vis des mesures conservatoires dans ma précédente opinion dissidente jointe à l'ordonnance du 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, j'ai cru utile de rappeler que la Cour n'est pas tenue de se limiter aux arguments des parties, comme le confirment les paragraphes 1 et 2 de l'article 75 de son Règlement, le paragraphe 1 précisant que «[l]a Cour peut à tout moment décider d'examiner d'office si les circonstances de l'affaire exigent l'indication de mesures conservatoires que les parties ou l'une d'elles devraient prendre ou exécuter», et le paragraphe 2 que, «[l]orsqu'une demande en indication de mesures conservatoires lui est présentée, la Cour peut indiquer des mesures totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées, ou des mesures à prendre ou à exécuter par la partie même dont émane la demande». Ces dispositions, poursuivais-je dans cette opinion dissidente, autorisent donc expressément la Cour à indiquer, de sa propre initiative, les mesures conservatoires qu'elle juge nécessaires, même si ces dernières sont totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées. Si elle avait décidé d'indiquer des mesures conservatoires en l'affaire, comme je le soutenais alors, «la Cour aurait créé un précédent remarquable dans cette longue quête de justice, du point de vue de la théorie et de la pratique du droit international», étant donné qu'elle était, pour la «première fois ... saisie d'une affaire sur le fondement de la convention des Nations Unies contre la torture de 1984», le premier traité consacré aux droits de l'homme qui fasse du principe de la compétence universelle une obligation internationale à la charge de tous les Etats parties (par. 80). J'ai ensuite rappelé (par. 81) que la Cour a déjà fait usage, à plusieurs occasions, des prérogatives que lui confère l'article 75, comme le montrent les ordonnances en indication de mesures conservatoires qu'elle a rendues dans les affaires suivantes: *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* (*ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 22, par. 46), *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)* (*ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 24, par. 48), *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* (*ordonnance du 1er juillet 2000, C.I.J. Recueil 2000*, p. 128, par. 43) et, plus récemment, *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)* (*ordonnance du 15 octobre 2008, C.I.J. Recueil 2008*, p. 397, par. 145).

DISSENTING OPINION OF JUDGE *AD HOC* DUGARD

Order of 2011 prohibits members of Guardabarranco Environment Movement (hereinafter GEM) from visiting disputed territory as they qualify as civilian personnel — Presence of GEM in disputed territory is contrary to object and purpose of Order of 2011 — Access of GEM to disputed territory poses risk of irreparable prejudice to Costa Rica.

1. In 2011 after Nicaragua's armed forces had entered and occupied the Isla Portillos (henceforth disputed territory), the Court found that Costa Rica's claim to sovereignty over the territory was plausible but ordered that both Nicaragua and Costa Rica should refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory "any personnel, whether civilian, police or security" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86 (1)). The Court's intention was to clear the disputed territory of any persons that might exacerbate the dispute and interfere with the ultimate finding of the Court on the merits. This explains why the personnel of both Parties were ordered to keep out of the disputed territory, despite the fact that Costa Rica's claim to sovereignty had been adjudged "plausible" (*ibid.*, p. 20, para. 59). This also explains why only Costa Rica's civilian personnel charged with the protection of the environment were permitted to enter the disputed territory, and then only under very strict conditions (*ibid.*, p. 27, para. 86 (2)). Someone had to ensure that the environment was protected pending the settlement of the dispute and the Court had no alternative but to allocate this task to Costa Rica because it alone had been adjudged to have a plausible title to the territory; and it alone was accountable for the environmental protection of the disputed territory under the Ramsar Convention. The Court's third provisional measure calling on Parties to "refrain from *any* action which might aggravate or extend the dispute before the Court" (*ibid.*, p. 27, para. 86 (3); emphasis added), should be construed as emphasizing that the disputed territory was to be cleared of all persons except those specifically authorized to be there. While the present Order expresses "concerns" that "the presence of organized groups of Nicaraguan nationals in the disputed area carries the risk of incidents which might aggravate the present dispute" (see paragraph 37 of the Order), it fails to modify its Order of 8 March 2011 to make it clear that the presence of such organized groups in the disputed territory is incompatible with this Order. The failure to clarify this matter may result in further incursions by organized groups of

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE *AD HOC* DUGARD

[Traduction]

Membres du Mouvement Guardabarranco de défense de l'environnement interdits d'accès au territoire litigieux en application de l'ordonnance de 2011, en tant que pouvant être considérés comme ses agents civils — Incompatibilité de leur présence avec l'objet et le but de l'ordonnance de 2011 — Risque de préjudice irréparable pesant sur le Costa Rica du fait de leur accès au territoire litigieux.

1. En 2011, à la suite de l'entrée des forces armées du Nicaragua à Isla Portillos et de leur occupation de ce territoire (ci-après le « territoire litigieux »), la Cour, tout en déclarant que la souveraineté revendiquée par le Costa Rica sur celui-ci était plausible, a ordonné aux deux Parties de s'abstenir d'y envoyer ou d'y maintenir « des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité » (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 1). La Cour entendait ainsi exclure du territoire litigieux toute personne susceptible d'aggraver le différend ou dont la présence aurait pu avoir une incidence sur sa décision définitive quant au fond. Telle est la raison pour laquelle, tout en jugeant « plausible » la souveraineté revendiquée par le Costa Rica, elle a ordonné aux agents des deux Parties de rester en dehors de ce territoire (*ibid.*, p. 20, par. 59). Telle est également la raison pour laquelle elle n'a autorisé que les agents civils costa-riciens chargés de la protection de l'environnement à entrer dans le territoire litigieux — encore cette autorisation est-elle assortie de conditions très strictes (*ibid.*, p. 27, par. 86, point 2). Il fallait en effet assurer la protection de l'environnement en attendant que le différend soit réglé et la Cour ne pouvait assigner cette tâche qu'au Costa Rica, lui seul ayant été réputé détenir un titre plausible sur le territoire en question, et lui seul étant responsable d'en protéger l'environnement au titre de la convention de Ramsar. La troisième mesure conservatoire, qui prescrit aux Parties de « s'abst[enir] de *tout* acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie » (*ibid.*, p. 27, par. 86, point 3; les italiques sont de moi), doit être interprétée comme soulignant la nécessité d'empêcher la présence dans le territoire litigieux de toute autre personne que celles expressément autorisées à s'y trouver. Si, dans la présente ordonnance, la Cour exprime sa « préoccupation » quant au fait que « la présence de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux comporte un risque d'incidents susceptibles d'aggraver le ... différend » (ordonnance, par. 37), elle ne modifie toutefois pas son ordonnance du 8 mars 2011 pour préciser que la présence de tels groupes organisés est

Nicaraguan nationals into the disputed territory with consequent irreparable prejudice to Costa Rica. For this reason, I dissent from the Order of the Court.

2. In its present Application Costa Rica asks the Court to modify its Order on provisional measures of 2011 to make it clear that *all* persons, other than environmental officials of Costa Rica specially authorized by the Order of 2011 to enter the disputed territory, are to be prevented by both Parties from accessing the disputed territory, in order to prevent irreparable harm being caused to both persons and the environment, pending the Court's determination on the merits. It may be that such an Order is unnecessary, at least as far as it concerns the activities of environmental youth groups supported by either Government, on the ground that such groups are already prohibited from accessing the territory in terms of the 2011 Order. However, in order to clarify this issue, Costa Rica seeks a modification of the 2011 Order.

3. Before examining Costa Rica's Application under Article 76 of the Rules of the Court to modify the Order of 2011, it is necessary to consider the question whether the prohibition imposed on both Parties by the first provisional measure ordered in 2011 requiring them to "refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security" applies to the Guardabarranco Environment Movement (hereinafter GEM). Strictly, this is a matter for determination on the merits of the case. However, as Costa Rica's Application for modification of the Order is essentially a request for clarification and interpretation of the scope of the Order of 2011 it is necessary to examine this issue at this stage. Furthermore, as Costa Rica's Application aims to ensure that irreparable prejudice is not caused to Costa Rica's plausible right to the disputed territory by the incursion of members of GEM pending a decision on the merits, it is impossible to avoid consideration of this matter as it is essential to a decision on the modification of the existing provisional measures.

4. The answer to the question whether the members of GEM are covered by the Order of 2011 depends on the meaning to be attached to the term "personnel". In the present Order, the Court does not examine the meaning of the term "personnel" but seems to assume that the term "personnel" applies to government employees, because in 2011 Costa Rica complained only about the presence of the army, and possibly police (see paragraph 80 of the Order of 2011), and made no mention of the presence of private persons in the disputed territory (see paragraph 23 of the Order). The term "personnel" should, however, be given a broader meaning to include the members of the GEM for the following reasons.

5. First, the term "personnel" may be interpreted as applying to persons forming part of an organization employed in some service. *The Free*

incompatible avec celle-ci. L'absence de toute précision à cet égard ouvre la voie à de nouvelles incursions de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux et, partant, à un préjudice irréparable pour le Costa Rica. Pour cette raison, je ne puis souscrire à la présente ordonnance.

2. Dans sa demande, le Costa Rica priait la Cour de modifier son ordonnance en indication de mesures conservatoires de 2011 afin de préciser que, dans l'attente de sa décision au fond, les deux Parties ne devaient laisser *quiconque*, si ce n'est les agents environnementaux costa-riciens spécialement autorisés par cette ordonnance, se rendre dans le territoire litigieux afin d'empêcher qu'un préjudice irréparable ne puisse être causé tant à des personnes qu'à l'environnement. Une telle précision n'était peut-être pas nécessaire, du moins en ce qui concerne les activités de groupes de jeunes écologistes soutenus par l'un ou l'autre des deux gouvernements, si l'on considère que l'ordonnance de 2011 leur barre déjà l'accès au territoire litigieux. Toutefois, pour que ce point soit bien clair, le Costa Rica demandait la modification de l'ordonnance de 2011.

3. Avant d'examiner la demande de modification présentée par le Costa Rica au titre de l'article 76 du Règlement de la Cour, il y a lieu de se poser la question de savoir si l'interdiction imposée aux deux Parties dans le cadre de la première mesure conservatoire de 2011, qui leur prescrit de «s'abst[enir] d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité», s'applique aux membres du Mouvement Guardabarranco de défense de l'environnement (ci-après le «Guardabarranco»). Il s'agit là d'une question qui, en toute rigueur, relève du fond. Néanmoins, la demande de modification du Costa Rica visant pour l'essentiel à obtenir de la Cour des précisions et une interprétation quant à la portée de son ordonnance de 2011, cette question doit être examinée à ce stade. Elle est même incontournable puisqu'elle est essentielle pour apprécier l'opportunité de modifier ou non les mesures conservatoires existantes, le Costa Rica cherchant par sa demande à faire en sorte que, en attendant la décision au fond, aucun préjudice irréparable ne soit causé à son droit plausible sur le territoire litigieux du fait de l'incursion de membres du Guardabarranco.

4. La réponse à la question de savoir si les membres du Guardabarranco entrent dans les prévisions de l'ordonnance de 2011 dépend de l'interprétation du terme «agents». Dans la présente ordonnance, la Cour n'examine pas le sens de ce terme mais semble tenir pour acquis que celui-ci désigne les employés gouvernementaux étant donné que, en 2011, le Costa Rica tirait uniquement grief de la présence de forces armées, voire de police (paragraphe 80 de l'ordonnance de 2011), sans faire aucune mention de la présence de personnes privées dans le territoire litigieux (voir le paragraphe 23 de la présente ordonnance). Le terme «agents» doit toutefois s'entendre en un sens plus large afin d'englober les membres du Guardabarranco, pour les raisons suivantes.

5. Tout d'abord, le terme «agents» (*personnel* en anglais) peut s'interpréter comme englobant les personnes qui font partie d'une organisation

Dictionary [Online] defines personnel as "the body of persons employed by or active in an organization, business or service". The *Concise Oxford Dictionary* defines personnel as a "body of persons engaged in some public service". GEM is clearly an organization employed in the service of protecting the environment of what it perceives to be Nicaraguan territory. Its members could therefore be described as constituting "any civilian personnel" falling within the prohibition contained in the first provisional measure in the Order of 2011.

6. It may be argued that the fact the Order requires each Party to refrain from sending "any personnel, whether civilian, *police or security*" into the disputed territory indicates that the civilian personnel should at least be employed in the service of Nicaragua — although there is no suggestion that this employment should take the form of work for remuneration. However, on the facts before the Court, it is clear that GEM and its members are engaged in a public service on behalf of Nicaragua.

7. The precise nature of GEM is not clear. It appears to have a dual purpose: the protection of the environment and the defence of the homeland of Nicaragua. According to an article by Tim Rogers in the *Nicaragua Dispatch* of 26 September 2012, the authenticity of which has not been challenged by Nicaragua, Oscar Garcia, a forestry engineer with the Ministry of Environment and Natural Resources, described GEM as being "about creating ecological awareness, building nationalism and defence of the homeland". It is common cause that there is a close connection between GEM and the Sandinista Youth, the youth movement of the governing party of Nicaragua. Furthermore, Nicaragua has not denied that members of GEM have placed Nicaraguan flags in the disputed territory and that they fly Nicaraguan flags on their missions into the disputed territory. It may be true, as asserted by Nicaragua that GEM does not act under the direction or control of Nicaragua. Moreover it is unnecessary to decide at this stage whether the acts of GEM may be attributed to Nicaragua, as this is an issue for determination on the merits. This does not, however, detract from the fact that GEM is a nationalistic youth movement, linked with the Sandinista Youth, which is concerned both with protecting the environment of the disputed territory and with asserting that it is Nicaraguan territory. The line between toleration of the presence of GEM in the disputed territory on the part of Nicaragua and sponsorship of their presence is very thin. That Nicaragua's support for GEM goes beyond mere toleration is clear from the letter of Samuel Santos López of the Nicaraguan Foreign Ministry in which he "sees with great pleasure" the work of youth groups in the disputed territory. The Court's description of GEM in its Order as "organized groups of persons" (see paragraph 25 of the Order) and "organized groups of Nicaraguan nationals" (see paragraph 37 of the Order) fails to capture the true nature of GEM as a nationalistic youth movement, with ties to the governing Sandinista Party of Nicaragua. Although GEM may not be

assurant un service donné. Le *Free Online Dictionary* définit ce terme anglais comme l'«ensemble des personnes employées ou actives dans une organisation, une entreprise ou un service». Pour le *Concise Oxford Dictionary*, il s'agit d'un «groupe de personnes engagées dans une mission de service public». Le Guardabarranco est manifestement une organisation engagée au service de la protection de l'environnement du territoire qu'il considère comme nicaraguayen. Ses membres pourraient donc être vus comme «des agents civils» frappés par l'interdiction contenue dans la première mesure conservatoire indiquée dans l'ordonnance de 2011.

6. Cette ordonnance prescrivant à chaque Partie de s'abstenir d'envoyer dans le territoire litigieux «des agents, qu'ils soient civils, *de police ou de sécurité*», il pourrait en être déduit que les agents civils doivent au moins être des personnes engagées au service du Nicaragua — encore qu'il ne soit suggéré nulle part que leur action doive prendre la forme d'un engagement rémunéré. Or, à en juger par les faits présentés à la Cour, il est clair que le Guardabarranco et ses membres sont engagés dans une mission de service public pour le compte du Nicaragua.

7. La nature précise du Guardabarranco n'est pas claire. Ce mouvement semble poursuivre deux objectifs: la protection de l'environnement et la défense de la patrie nicaraguayenne. Selon un article de M. Tim Rogers publié dans le *Nicaragua Dispatch* du 26 septembre 2012, dont le Nicaragua n'a pas contesté l'authenticité, M. Oscar Garcia, un ingénieur forestier du ministère de l'environnement et des ressources naturelles, a présenté le Guardabarranco comme ayant vocation à «susciter une prise de conscience écologique, [à] créer un sentiment de fierté nationale et de défense de la patrie». Il est généralement admis que le Guardabarranco entretient des liens étroits avec la jeunesse sandiniste, l'aile jeune du parti au pouvoir au Nicaragua. Le Nicaragua n'a pas davantage nié que des membres du Guardabarranco avaient hissé le drapeau nicaraguayen en plusieurs endroits du territoire litigieux et qu'ils arboraient celui-ci lors de leurs missions dans ce territoire. Peut-être le Nicaragua a-t-il raison de relever que le Guardabarranco n'agit pas sous sa direction ou son contrôle. Il n'est d'ailleurs pas nécessaire de déterminer à ce stade si les actes des membres de ce mouvement peuvent être attribués au Nicaragua, cette question relevant du fond. Il n'en reste pas moins que le Guardabarranco est un mouvement de jeunes nationalistes lié à la jeunesse sandiniste dont l'action vise à la fois à protéger l'environnement du territoire litigieux et à y affirmer la souveraineté du Nicaragua. La frontière est très ténue entre, d'une part, une simple tolérance du Nicaragua à l'égard de la présence de ces personnes dans le territoire litigieux et, de l'autre, des encouragements de sa part. Son soutien va manifestement au-delà de la simple tolérance à en juger par la lettre dans laquelle M. Samuel Santos López, son ministre des affaires étrangères, «se félicite» des activités menées par des groupes de jeunes dans le territoire litigieux. En faisant référence dans son ordonnance à des «groupes organisés de personnes» (par. 25) ou à des «groupes organisés de ressortissants nicaraguayens» (par. 37), la Cour ne rend pas compte de la véritable nature du Guardabarranco en tant que mouvement

an organized group of paid Nicaraguan officials, it surely qualifies as a body of persons employed by or active in an organization engaged in furthering the objects and interests of the Nicaraguan Government. In short, it constitutes "civilian personnel" within the meaning of the first provisional measure in the Court's Order of 2011.

8. Although the activities of GEM appear to fall within the terms of the Order of 2011, Nicaragua denies that this is the case. Costa Rica has accordingly sought to have this Order modified in order to make it clear that these activities are covered. In doing so, it argues that if the activities of GEM do not fall within the letter of the Order of 2011, they are contrary to the object and purpose of the Order.

9. The object and purpose of the Order of 2011 was to keep all unauthorized persons, whether nationals of Nicaragua or Costa Rica, out of the disputed territory pending the determination of the merits of the case. The first provisional measure referred to "any personnel" of the Parties, perhaps suggesting government officials only (although this interpretation is challenged above, paras. 4-7), because in 2010-2011 only Nicaraguan Government officials and military had entered the territory and the entry of private persons into the territory was not considered by either Costa Rica or the Court (see paragraphs 23 and 25 of the Order). But the intention of the Order to keep all unauthorized persons out of the disputed territory was made clear by the second provisional measure which provided that only Costa Rican civilian personnel charged with the protection of the environment of the disputed territory — might enter the territory — subject to strict conditions. There was no suggestion that such "civilian personnel" were to be in the paid employment of the Costa Rican Government: presumably environmentalists attached to environmental NGO's might be selected for this purpose. But it is clear that Costa Rica was barred from dispatching student activist environmentalists into the disputed territory in large numbers. By necessary implication Costa Rica's equivalent of GEM was prohibited from accessing the disputed territory to carry out activities to protect the environment of the territory, despite the fact that Costa Rica's title to the territory had been adjudged "plausible". It is therefore simply not possible to interpret provisional measures 1 to 3 of the Order of 2011 as allowing private persons belonging to an organization of either Costa Rica or Nicaragua to access the disputed territory, whether such persons were motivated by a concern for the environment or not. *A fortiori* it prohibited nationalistic youth movements committed to protecting the environment and the national interest of either Party from accessing the territory.

de jeunesse nationaliste entretenant des liens avec le parti sandiniste au pouvoir au Nicaragua. Le Guardabarranco n'est peut-être pas un groupe organisé de fonctionnaires rémunérés du Nicaragua, mais il peut assurément être considéré comme un groupe de personnes employées ou actives dans une organisation au service des objectifs et intérêts du Gouvernement nicaraguayen. En résumé, il s'agit d'«agents civils» au sens de la première mesure conservatoire indiquée par la Cour dans son ordonnance de 2011.

8. Bien que les activités du Guardabarranco apparaissent comme relevant des termes de l'ordonnance de 2011, le Nicaragua nie que tel soit le cas. Aussi le Costa Rica a-t-il demandé la modification de cette ordonnance pour qu'il soit précisé que les activités en question tombent effectivement sous le coup de ses dispositions. Ce faisant, il a fait valoir que, si les activités du Guardabarranco n'entraient pas dans les prévisions expresses de l'ordonnance de 2011, elles étaient contraires à l'objet et au but de celle-ci.

9. L'objet et le but de l'ordonnance de 2011 consistaient à faire en sorte que toutes les personnes non autorisées, qu'elles soient ressortissantes du Nicaragua ou du Costa Rica, restent en dehors du territoire litigieux en attendant le règlement de l'affaire au fond. La référence faite aux «agents» des Parties dans la première mesure conservatoire visait peut-être uniquement les représentants du gouvernement (encore que je conteste cette interprétation, voir par. 4-7), étant donné que, en 2010-2011, seuls des représentants du Gouvernement et de l'armée du Nicaragua étaient entrés dans le territoire contesté et que l'entrée de personnes privées dans celui-ci n'avait été envisagée ni par le Costa Rica ni par la Cour (voir les paragraphes 23 et 25 de la présente ordonnance). Toutefois, l'intention de la Cour d'exclure toute personne non autorisée du territoire litigieux ressortait clairement de la deuxième mesure conservatoire, qui prévoyait que seuls les agents civils costa-riciens chargés de protéger l'environnement de ce territoire pourraient s'y rendre, sous réserve de certaines conditions strictes. Il n'est laissé à entendre nulle part que les «agents civils» en question devaient être des employés rémunérés du Gouvernement costa-ricien: des écologistes liés à des ONG environnementales auraient sans doute pu être mandatés à cette fin. Ce qui était clair, en revanche, c'est qu'il était interdit au Costa Rica d'envoyer dans le territoire litigieux une multitude d'étudiants militant pour la protection de l'environnement. Il s'ensuit nécessairement que des membres d'un mouvement costa-ricien semblable au Guardabarranco ne pouvaient accéder au territoire litigieux afin d'y mener des activités destinées à protéger l'environnement, bien que le titre du Costa Rica eût été jugé «plausible». Les trois premières mesures conservatoires indiquées dans l'ordonnance de 2011 ne peuvent donc tout simplement pas être interprétées comme autorisant des personnes privées affiliées à une quelconque organisation costa-ricienne ou nicaraguayenne à se rendre dans le territoire litigieux, que ces personnes aient ou non à cœur de défendre l'environnement. L'accès à ce territoire est, à plus forte raison, interdit à des mouvements de jeunesse nationalistes luttant pour protéger l'environnement et l'intérêt national de l'une ou l'autre des Parties.

10. It is necessary next to consider whether Costa Rica's request for modifications of the Order of 2011 complies with the requirements for an order for provisional measures.

11. The Court has found that the presence of organized groups of persons in the disputed territory which was not contemplated in 2011, constitutes "a change in the situation within the meaning of Article 76 of the Rules of the Court, upon which Costa Rica may be entitled to rely in support of its request for the modification of the said Order" (see paragraph 25 of the Order). The Court has found it unnecessary to reconsider the requirements that the rights asserted by Costa Rica should at least be plausible and that there should be a link between the rights which form the subject of the proceedings before the Court and the provisional measures being sought (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 19-21, paras. 58-62).

12. The Court has found that Costa Rica has failed to show that the presence of GEM in the disputed territory constitutes a real and imminent risk of irreparable prejudice to Costa Rica's rights to territorial sovereignty over the disputed territory or to the preservation of the environment of the territory (see paragraph 35 of the Order). I disagree with the Court's finding.

13. My disagreement with the Court relates to its assessment of the nature of GEM and the risk it poses to Costa Rica's rights in the disputed territory. As I have shown above (para. 7), GEM is not a body of young environmentalists *sans frontières*, concerned solely with the preservation of the environment. Instead it is a nationalistic youth movement, linked to the Sandinista Youth Movement, committed to both the protection of the environment and the defence of the homeland of Nicaragua. With the support and encouragement of the Government of Nicaragua, it sees the Nicaraguan homeland as including the disputed territory. It is not a small group of studious environmentalists who make serious visits to the disputed territory to study the environment in a scientific manner. It is not clear how many have visited the disputed territory over the past years, but over 6,000 have carried out activities in the region of the San Juan River. Nicaragua does not deny the figure of 6,000 but explains that this number of GEM members have visited the San Juan River region, comprising both Nicaraguan territory and the disputed territory. Members of GEM do not travel in small groups. Instead they travel in large groups, waving the Nicaraguan flag, as befits a nationalistic movement. Fortunately, Costa Rica has neither encouraged nor allowed its youth to behave in a similar fashion. Had Costa Rica which, unlike Nicaragua, has demonstrated a plausible right to territorial title of the disputed territory, done so there would in all probability have been clashes between rival environmentalist groups in the disputed territory.

10. Se pose ensuite la question de savoir si la demande du Costa Rica tendant à la modification de l'ordonnance de 2011 répond aux conditions requises pour que des mesures conservatoires puissent être indiquées.

11. La Cour a conclu que la présence dans le territoire litigieux de groupes organisés de personnes n'entrant pas dans les prévisions de l'ordonnance de 2011 constituait «un changement de situation au sens de l'article 76 du Règlement, que le Costa Rica pou[v]ait être fondé à invoquer au soutien de sa demande tendant à la modification de ladite ordonnance» (voir le paragraphe 25 de l'ordonnance). La Cour a estimé inutile de réexaminer les exigences relatives à la plausibilité, à tout le moins, des droits allégués par le Costa Rica et à l'existence d'un lien entre les droits faisant l'objet de l'instance pendante devant elle et les mesures conservatoires sollicitées (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 19-21, par. 58-62).

12. La Cour a déclaré que le Costa Rica n'avait pas démontré que la présence de membres du Guardabarranco dans le territoire litigieux constituait un risque réel et imminent de préjudice irréparable pour ses droits à la souveraineté sur ce territoire ou pour l'environnement de celui-ci (voir le paragraphe 35 de l'ordonnance). Je ne suis pas d'accord avec cette conclusion.

13. La raison de mon désaccord tient à l'appréciation que la Cour a faite de la nature du Guardabarranco et du risque posé par ce mouvement pour les droits du Costa Rica sur le territoire en cause. Ainsi qu'exposé ci-dessus (par. 7), le Guardabarranco n'est pas un groupe de jeunes écologistes sans frontières dont le seul souci serait la protection de l'environnement. Il s'agit d'un mouvement de jeunes nationalistes qui est lié à la jeunesse sandiniste et dont l'action vise à la fois à protéger l'environnement et à défendre la patrie nicaraguayenne. Soutenu et encouragé par le Gouvernement nicaraguayen, ce mouvement considère que la patrie inclut le territoire litigieux. Nous n'avons pas affaire à un petit groupe d'écologistes studieux effectuant des visites sérieuses dans le territoire litigieux pour en étudier l'environnement de manière scientifique. Il est difficile de savoir précisément combien de membres du Guardabarranco se sont rendus dans ce territoire au cours des dernières années, mais plus de 6000 se sont livrés à des activités dans la région du fleuve San Juan. Le Nicaragua ne conteste pas ce chiffre mais précise que ces 6000 membres du Guardabarranco sont allés dans la région du fleuve San Juan, qui englobe à la fois des zones nicaraguayennes et le territoire litigieux. Ces personnes ne voyagent pas en petits groupes, elles se déplacent en grand nombre en brandissant le drapeau nicaraguayen, comme tel est le propre de tout mouvement nationaliste. Heureusement, le Costa Rica n'a ni encouragé ni autorisé de jeunes Costa-Riciens à se comporter ainsi. Si le Costa Rica — qui, à la différence du Nicaragua, a démontré être titulaire d'un titre plausible sur le territoire litigieux — avait agi de la sorte, ce territoire aurait sans nul doute été le théâtre d'affrontements entre groupes écologistes rivaux.

14. In my opinion, the presence of GEM in the disputed territory is a recipe for disaster. History is replete with instances of violence committed by youth movements committed to a national cause. These historical precedents cannot be ignored. There is a real risk of personal injury and damage to the environment. This arises from the likelihood of future harm based on the reasonable prospect that the present situation, if allowed to continue, will escalate. Moreover the matter is urgent. Unable to send its army or officials into the disputed territory by reason of the Order of 8 March 2011, the Government of Nicaragua has resorted to the stratagem of employing a surrogate force comprising young nationalistic environmentalists to carry out this task. The Court's expression of "concerns" (see paragraph 37 of the Order), falling short of serious concerns, is a gentle rebuke of this stratagem that fails to grasp the gravity of the situation.

15. In these circumstances I believe that the Court should have acceded to Costa Rica's request for modification of the Order of 2011 to make it clear that the presence of GEM or similar bodies, belonging to either Nicaragua or Costa Rica, is contrary to the Order of 8 March 2011. Such a modification would send out a message to both Parties that they are required to police access to the disputed territory and to prevent groups of private persons, whether they be environmentalists or not, from entering the disputed territory. This would be in line with a broad interpretation of the first provisional measure in the Order of 8 March 2011 and the object and purpose of the Order of 8 March 2011. Moreover it would accord with the third provisional measure calling on both Parties to "refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve".

(Signed) John DUGARD.

14. De mon point de vue, la présence de membres du Guardabarranco dans le territoire litigieux est l'étincelle qui risque de mettre le feu aux poudres. L'histoire abonde en exemples de violences commises par des mouvements de jeunesse champions d'une cause nationale. Ces précédents historiques ne peuvent être tout simplement ignorés. Il existe un risque réel d'atteintes à l'intégrité physique de personnes et de dommages à l'environnement. En effet, si rien n'est fait pour mettre un terme à la situation actuelle, il est raisonnablement permis de craindre une escalade et, partant, un préjudice. La situation revêt en outre un caractère urgent. Empêché par l'ordonnance du 8 mars 2011 d'envoyer son armée ou ses représentants dans le territoire litigieux, le Gouvernement du Nicaragua a usé d'un stratagème en faisant appel à une armée de jeunes écologistes nationalistes pour agir à leur place. En exprimant sa « préoccupation » (voir le paragraphe 37 de l'ordonnance) sans s'alarmer davantage, la Cour rejette ce stratagème sans grande fermeté et ne mesure pas la gravité de la situation.

15. Dans ces circonstances, j'estime que la Cour aurait dû accéder à la demande du Costa Rica tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 afin de préciser que la présence de membres du Guardabarranco ou d'entités similaires, qu'elles soient nicaraguayennes ou costariciennes, était contraire à celle-ci. Ce faisant, la Cour aurait fait savoir aux deux Parties qu'elles étaient tenues de contrôler l'accès au territoire litigieux et d'en interdire l'entrée aux groupes de personnes privées, qu'il s'agisse d'écologistes ou non. Pareille modification aurait été conforme à la première mesure conservatoire indiquée dans l'ordonnance du 8 mars 2011, prise en son sens large, ainsi qu'à l'objet et au but de cette ordonnance. Elle aurait également été conforme à la troisième mesure conservatoire, prescrivant aux deux Parties de « s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile ».

(*Signé*) John DUGARD.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING AERIAL HERBICIDE SPRAYING

(ECUADOR *v.* COLOMBIA)

ORDER OF 13 SEPTEMBER 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À DES ÉPANDAGES AÉRIENS D'HERBICIDES

(ÉQUATEUR c. COLOMBIE)

ORDONNANCE DU 13 SEPTEMBRE 2013

Official citation:
Aerial Herbicide Spraying (Ecuador v. *Colombia), Order of 13 September 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 278

Mode officiel de citation:
Epandages aériens d'herbicides (Equateur c. Colombie), ordonnance du 13 septembre 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 278

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071164-7

Sales number
N° de vente: 1049

13 SEPTEMBER 2013

ORDER

AERIAL HERBICIDE SPRAYING

(ECUADOR *v.* COLOMBIA)

ÉPANDAGES AÉRIENS D'HERBICIDES

(ÉQUATEUR c. COLOMBIE)

13 SEPTEMBRE 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
13 September
General List
No. 138

13 September 2013

AERIAL HERBICIDE SPRAYING

(ECUADOR *v.* COLOMBIA)

ORDER

The President of the International Court of Justice,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 89, paragraphs 2 and 3, of the Rules of Court,

Having regard to the Application filed in the Registry of the Court on 31 March 2008, whereby the Republic of Ecuador instituted proceedings against the Republic of Colombia in respect of a dispute concerning "Colombia's aerial spraying of toxic herbicides at locations near, at and across its border with Ecuador" which "has already caused serious damage to people, to crops, to animals, and to the natural environment on the Ecuadorian side of the frontier, and poses a grave risk of further damage over time",

Having regard to the Order of 30 May 2008, by which the Court fixed 29 April 2009 and 29 March 2010 as the time-limits for the filing, respectively, of the Memorial of Ecuador and the Counter-Memorial of Colombia,

Having regard to the Memorial and the Counter-Memorial duly filed by the Parties within the time-limits thus fixed,

Having regard to the Order of 25 June 2010, whereby the Court fixed 31 January 2011 and 1 December 2011 as the time-limits for the filing, respectively, of the Reply of Ecuador and the Rejoinder of Colombia,

Having regard to the Reply duly filed by Ecuador within the time-limit thus fixed,

Having regard to the Order of 19 October 2011, whereby the President of the Court extended to 1 February 2012 the time-limit for the filing of the Rejoinder of Colombia,

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
13 septembre
Rôle général
n° 138

13 septembre 2013

ÉPANDAGES AÉRIENS D'HERBICIDES

(ÉQUATEUR c. COLOMBIE)

ORDONNANCE

Le président de la Cour internationale de Justice,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les paragraphes 2 et 3 de l'article 89 de son Règlement,

Vu la requête enregistrée au Greffe de la Cour le 31 mars 2008, par laquelle la République de l'Equateur a introduit une instance contre la République de Colombie au sujet d'un différend concernant «l'épandage aérien par la Colombie d'herbicides toxiques en des endroits situés à proximité, le long ou de l'autre côté de sa frontière avec l'Equateur», lequel «a déjà gravement porté atteinte aux populations, aux cultures, à la faune et au milieu naturel du côté équatorien de la frontière et risque sérieusement, avec le temps, de causer d'autres dommages»,

Vu l'ordonnance du 30 mai 2008, par laquelle la Cour a fixé au 29 avril 2009 et au 29 mars 2010, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt du mémoire de l'Equateur et du contre-mémoire de la Colombie,

Vu le mémoire et le contre-mémoire dûment déposés par les Parties dans les délais ainsi fixés,

Vu l'ordonnance du 25 juin 2010, par laquelle la Cour a fixé au 31 janvier 2011 et au 1er décembre 2011, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt de la réplique de l'Equateur et de la duplique de la Colombie,

Vu la réplique dûment déposée par l'Equateur dans le délai ainsi fixé,

Vu l'ordonnance du 19 octobre 2011, par laquelle le président de la Cour a reporté au 1er février 2012 la date d'expiration du délai pour le dépôt de la duplique de la Colombie,

Having regard to the Rejoinder duly filed by Colombia within the time-limit thus extended;

Whereas, by a letter dated 12 September 2013 and received in the Registry on the same day, the Agent of Ecuador, referring to Article 89 of the Rules of Court and to an Agreement between the Parties dated 9 September 2013 "that fully and finally resolves all of Ecuador's claims against Colombia" in the case, notified the Court that his Government wished to discontinue the proceedings in the case;

Whereas a copy of that letter was immediately communicated to the Government of Colombia, which was asked, pursuant to Article 89, paragraph 2, of the Rules of Court, to inform the Court, by a letter to be transmitted at the meeting which the President had called with the Agents of the Parties for 12 September 2013, if Colombia objected to the discontinuance;

Whereas, by a letter dated 12 September 2013, handed in at the abovementioned meeting, the Agent of Colombia informed the Court that his Government made no objection to the discontinuance of the case as requested by Ecuador;

Whereas, according to the letters received from the Parties, the Agreement of 9 September 2013 establishes, *inter alia*, an exclusion zone, in which Colombia will not conduct aerial spraying operations, creates a Joint Commission to ensure that spraying operations outside that zone have not caused herbicides to drift into Ecuador and, so long as they have not, provides a mechanism for the gradual reduction in the width of the said zone; and whereas, according to the letters, the Agreement sets out operational parameters for Colombia's spraying programme, records the agreement of the two Governments to ongoing exchanges of information in that regard, and establishes a dispute settlement mechanism,

Places on record the discontinuance by the Republic of Ecuador of the proceedings instituted by its Application filed on 31 March 2008; and

Directs that the case be removed from the List.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this thirteenth day of September two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Ecuador and the Government of the Republic of Colombia, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Vu la duplique dûment déposée par la Colombie dans le délai ainsi prorogé;

Considérant que, par lettre datée du 12 septembre 2013 et reçue au Greffe le même jour, l'agent de l'Equateur, se référant à l'article 89 du Règlement et à l'accord auquel les Parties sont parvenues le 9 septembre 2013, «qui met définitivement un terme à l'ensemble des griefs formulés par l'Equateur contre la Colombie» en l'espèce, a fait savoir à la Cour que son gouvernement souhaitait se désister de l'instance;

Considérant que copie de cette lettre a immédiatement été adressée au Gouvernement de la Colombie, qui a été prié, en application du paragraphe 2 de l'article 89 du Règlement, de faire savoir à la Cour, par une lettre devant être remise lors de la réunion que le président tiendrait avec les agents des Parties le 12 septembre 2013, si la Colombie faisait objection à ce désistement;

Considérant que, par lettre datée du 12 septembre 2013, remise lors de la réunion susmentionnée, l'agent de la Colombie a fait savoir à la Cour que son gouvernement ne faisait pas objection au désistement de l'instance demandé par l'Equateur;

Considérant que, selon les lettres reçues des Parties, l'accord du 9 septembre 2013 prévoit notamment l'établissement d'une zone d'exclusion dans laquelle la Colombie ne se livrera à aucune opération d'épandage aérien, crée une commission mixte chargée de veiller à ce que les opérations d'épandage menées en dehors de cette zone n'entraînent pas, par un phénomène de dérive, le dépôt d'herbicides en territoire équatorien, et prévoit, en l'absence de tels dépôts, la réduction échelonnée de la largeur de ladite zone; et que, selon ces mêmes lettres, cet accord fixe les modalités opérationnelles du programme d'épandage de la Colombie, prend acte de ce que les deux gouvernements sont convenus d'échanger de manière continue des informations à cet égard et établit un mécanisme de règlement des différends,

Prend acte du désistement de la République de l'Equateur de l'instance introduite par sa requête enregistrée le 31 mars 2008;

Prescrit que l'affaire soit rayée du rôle.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le treize septembre deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République de l'Equateur et au Gouvernement de la République de Colombie.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071164-7

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

REQUEST FOR INTERPRETATION OF THE JUDGMENT OF 15 JUNE 1962 IN THE CASE CONCERNING THE *TEMPLE OF PREAH VIHEAR (CAMBODIA* v. *THAILAND)*

(CAMBODIA *v.* THAILAND)

JUDGMENT OF 11 NOVEMBER 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

DEMANDE EN INTERPRÉTATION DE L'ARRÊT DU 15 JUIN 1962 EN L'AFFAIRE DU *TEMPLE DE PRÉAH VIHÉAR (CAMBODGE c. THAÏLANDE)*

(CAMBODGE c. THAÏLANDE)

ARRÊT DU 11 NOVEMBRE 2013

Official citation:

Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Judgment, I.C.J. Reports 2013*, p. 281

Mode officiel de citation:

Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), arrêt, C.I.J. Recueil 2013*, p. 281

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071165-4

Sales number
N° de vente: **1050**

11 NOVEMBER 2013

JUDGMENT

REQUEST FOR INTERPRETATION OF THE JUDGMENT OF 15 JUNE 1962 IN THE CASE CONCERNING THE *TEMPLE OF PREAH VIHEAR (CAMBODIA* v. *THAILAND)*

(CAMBODIA *v.* THAILAND)

DEMANDE EN INTERPRÉTATION DE L'ARRÊT DU 15 JUIN 1962 EN L'AFFAIRE DU *TEMPLE DE PRÉAH VIHÉAR (CAMBODGE c. THAÏLANDE)*

(CAMBODGE c. THAÏLANDE)

11 NOVEMBRE 2013

ARRÊT

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
CHRONOLOGY OF THE PROCEDURE	1-13
I. HISTORICAL BACKGROUND	14-29
II. JURISDICTION AND ADMISSIBILITY	30-57
1. Jurisdiction of the Court under Article 60 of the Statute	31-52
A. The existence of a dispute	37-45
B. Subject-matter of the dispute before the Court	46-52
2. Admissibility of Cambodia's Request for interpretation	53-56
3. Conclusion	57
III. THE INTERPRETATION OF THE 1962 JUDGMENT	58-107
1. Positions of the Parties	59-65
2. The role of the Court under Article 60 of the Statute	66-75
3. The principal features of the 1962 Judgment	76-78
4. The operative part of the 1962 Judgment	79-106
A. The first operative paragraph	80
B. The second operative paragraph	81-99
C. The relationship between the second operative paragraph and the rest of the operative part	100-106
5. Conclusions	107
OPERATIVE CLAUSE	108

TABLE DES MATIERES

	Paragraphes
QUALITÉS	1-13
I. CONTEXTE HISTORIQUE	14-29
II. COMPÉTENCE ET RECEVABILITÉ	30-57
1. La compétence de la Cour en vertu de l'article 60 du Statut	31-52
A. L'existence d'une contestation	37-45
B. L'objet de la contestation portée devant la Cour	46-52
2. La recevabilité de la demande en interprétation du Cambodge	53-56
3. Conclusion	57
III. INTERPRÉTATION DE L'ARRÊT DE 1962	58-107
1. Les positions des Parties	59-65
2. Le rôle de la Cour en vertu de l'article 60 du Statut	66-75
3. Les principaux éléments contenus dans l'arrêt de 1962	76-78
4. Le dispositif de l'arrêt de 1962	79-106
A. Le premier point du dispositif	80
B. Le deuxième point du dispositif	81-99
C. Le lien entre le deuxième point et le reste du dispositif	100-106
5. Conclusions	107
DISPOSITIF	108

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

2013
11 November
General List
No. 151

YEAR 2013

11 November 2013

REQUEST FOR INTERPRETATION OF THE JUDGMENT OF 15 JUNE 1962 IN THE CASE CONCERNING THE *TEMPLE OF PREAH VIHEAR (CAMBODIA* v. *THAILAND)*

(CAMBODIA *v.* THAILAND)

Historical background.

*

Jurisdiction and admissibility.

Article 60 of the Statute of the Court — Conditions of jurisdiction — Existence of a dispute — Dispute as to the meaning or scope of Judgment of 15 June 1962 — Subject-matter of the current dispute — Characterization of Annex I map line — Extent of area of Temple of Preah Vihear — Meaning and scope of phrases "territory under the sovereignty of Cambodia" and "vicinity on Cambodian territory" contained in operative part — Nature of Thailand's obligation to withdraw its personnel — Question of admissibility — Purpose of request must be limited to interpretation — Need to interpret second operative paragraph of the 1962 Judgment and legal effect of the Court's statements regarding Annex I map line — Request for interpretation found admissible.

*

Interpretation of the 1962 Judgment.

Role of the Court under Article 60 of the Statute — Relationship between operative clause and reasoning in original judgment — Role of pleadings, evidence and submissions of Parties in original case — Principle of non ultra petita *— Nature and purpose of headnote — Conduct of the Parties occurring after original judgment given.*

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
11 novembre
Rôle général
n° 151

11 novembre 2013

DEMANDE EN INTERPRÉTATION DE L'ARRÊT DU 15 JUIN 1962 EN L'AFFAIRE DU *TEMPLE DE PRÉAH VIHÉAR (CAMBODGE c. THAÏLANDE)*

(CAMBODGE c. THAÏLANDE)

Contexte historique.

*

Compétence et recevabilité.

Article 60 du Statut de la Cour — Conditions de la compétence — Existence d'une contestation — Contestation sur le sens et la portée de l'arrêt du 15 juin 1962 — Objet de la contestation — Qualification de la ligne de la carte de l'annexe I — Etendue de la zone du temple de Préah Vihéar — Sens et portée des expressions « territoire relevant de la souveraineté du Cambodge » et « environs situés en territoire cambodgien », contenues dans le dispositif — Nature de l'obligation de la Thaïlande de retirer ses personnels — Question de la recevabilité — Demande devant avoir pour seul objet l'interprétation de l'arrêt initial — Nécessité d'interpréter le deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962 et l'effet juridique des déclarations de la Cour concernant la ligne de la carte de l'annexe I — Demande en interprétation jugée recevable.

*

Interprétation de l'arrêt de 1962.

Rôle de la Cour en vertu de l'article 60 du Statut — Lien entre le dispositif et les motifs de l'arrêt initial — Rôle des écritures et plaidoiries ainsi que des éléments de preuve et conclusions présentés par les Parties dans la procédure initiale — Principe non ultra petita *— Nature et objet du sommaire — Comportement des Parties postérieur au prononcé de l'arrêt initial.*

Principal features of the 1962 Judgment.

Role of Annex I map in reasoning of the Court — Submissions of the Parties — Subject-matter of the dispute before the Court — Court concerned with question of sovereignty over the Temple area and not frontier delimitation.

Operative part of the 1962 Judgment.

First operative paragraph of the 1962 Judgment clear in meaning — Temple situated in territory under sovereignty of Cambodia — Scope of this operative paragraph to be assessed in light of the Court's examination of the second and third operative paragraphs.

Second operative paragraph of the 1962 Judgment — No express indication of territory from which Thailand was required to withdraw — Term "vicinity on Cambodian territory" to be construed as extending at least to area where Thai personnel stationed — 1962 Thai Council of Ministers' line — Natural understanding of concept of "vicinity" of Temple in view of geographical context — Phnom Trap outside Temple area — 1962 Judgment required Thailand to withdraw from whole territory of promontory of Preah Vihear.

Operative part of the 1962 Judgment to be considered as a whole — Territorial scope of the three operative paragraphs is the same.

Determination of boundary line between Cambodia and Thailand beyond scope of 1962 Judgment — Not necessary for the Court to consider whether Thailand's obligation to withdraw is a continuing one — Territorial integrity of a State must be respected.

Temple of Preah Vihear a UNESCO world heritage site — Cambodia and Thailand must co-operate to protect the site — Each State under obligation not to take any deliberate measures which might damage Temple — Access to Temple from the Cambodian plain to be ensured.

JUDGMENT

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, COT; *Registrar* COUVREUR.

In the case concerning the Request for interpretation of the Judgment of 15 June 1962,

between

the Kingdom of Cambodia,

represented by

H.E. Mr. Hor Namhong, Deputy Prime Minister and Minister for Foreign Affairs and International Co-operation,

Principaux éléments contenus dans l'arrêt de 1962.

Rôle de la carte de l'annexe I dans la motivation de la Cour — Conclusions des Parties — Objet du différend porté devant la Cour — Cour ayant eu à connaître d'une question de souveraineté sur la zone du temple et non d'une question de délimitation frontalière.

Dispositif de l'arrêt de 1962.

Sens du premier point du dispositif de l'arrêt de 1962 étant clair — Temple étant situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge — Portée de ce point du dispositif devant être appréciée à la lumière de l'examen par la Cour des deuxième et troisième points.

Deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962 — Absence d'indication expresse du territoire cambodgien dont la Thaïlande devait se retirer — Expression « environs situés en territoire cambodgien » devant être interprétée comme s'étendant au moins à la zone où des personnels thaïlandais étaient installés — Ligne du conseil des ministres thaïlandais de 1962 — Sens naturel de la notion d'« environs », au vu du contexte géographique — Phnom Trap étant située en dehors de la zone du temple — Arrêt de 1962 ayant prescrit à la Thaïlande de se retirer de l'intégralité du territoire de l'éperon de Préah Vihéar.

Dispositif de l'arrêt de 1962 devant être considéré comme un tout — Portée territoriale des trois points du dispositif étant la même.

Détermination de la ligne frontière entre le Cambodge et la Thaïlande dépassant la portée de l'arrêt de 1962 — Cour n'estimant pas nécessaire d'examiner la question de savoir si l'obligation de retrait incombant à la Thaïlande est de nature continue — Intégrité territoriale d'un Etat devant être respectée.

Temple de Préah Vihéar ayant été inscrit par l'UNESCO au patrimoine mondial — Cambodge et Thaïlande devant coopérer pour protéger le site — Chacun des deux Etats ayant l'obligation de ne prendre délibérément aucune mesure susceptible d'endommager le temple — Accès au temple depuis la plaine cambodgienne devant être garanti.

ARRÊT

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. GUILLAUME, COT, *juges ad hoc*; M. COUVREUR, *greffier*.

En l'affaire de la demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962,

entre

le Royaume du Cambodge,

représenté par

S. Exc. M. Hor Namhong, vice-premier ministre et ministre des affaires étrangères et de la coopération internationale,

as Agent;

H.E. Mr. Var Kimhong, Minister of State,

as Deputy Agent;

H.E. Mr. Long Visalo, Secretary of State at the Ministry of Foreign Affairs and International Co-operation,
Mr. Raoul Marc Jennar, Expert,
H.E. Mr. Hem Saem, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of the Kingdom of Cambodia to the Kingdom of the Netherlands,
H.E. Mr. Sarun Rithea, Adviser to the Minister for Foreign Affairs and International Co-operation,
Mr. Hoy Pichravuth, Assistant to the Deputy Prime Minister,

as Advisers;

Mr. Jean-Marc Sorel, Professor of International Law at the University of Paris I (Panthéon-Sorbonne),
Sir Franklin Berman, K.C.M.G., Q.C., member of the English Bar, member of the Permanent Court of Arbitration, Visiting Professor of International Law at Oxford University and the University of Cape Town,
Mr. Rodman R. Bundy, *avocat à la cour d'appel de Paris*, member of the New York Bar, Eversheds LLP (Paris),

as Counsel and Advocates;

Mr. Guillaume Le Floch, Professor at the University of Rennes 1,
Ms Amal Alamuddin, member of the English and the New York Bars,
Ms Naomi Briercliffe, solicitor (England and Wales), Eversheds LLP (Paris),

as Counsel;

and

the Kingdom of Thailand,

represented by

H.E. Mr. Virachai Plasai, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of the Kingdom of Thailand to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent;

Mr. Voradet Viravakin, Director-General, Department of Treaties and Legal Affairs, Ministry of Foreign Affairs,

as Deputy Agent;

H.E. Mr. Surapong Tovichakchaikul, Deputy Prime Minister and Minister for Foreign Affairs,
H.E. Mr. Phongthep Thepkanjana, Deputy Prime Minister and Minister of Education,
H.E. A.C.M. Sukumpol Suwanatat, Minister of Defence,
Mr. Thana Duangratana, Vice-Minister attached to the Office of the Prime Minister,
Mr. Sihasak Phuangketkeow, Permanent Secretary, Ministry of Foreign Affairs,
Mr. Nuttavudh Photisaro, Deputy Permanent Secretary, Ministry of Foreign Affairs,
General Nipat Thonglek, Deputy Permanent Secretary, Ministry of Defence,

comme agent;

S. Exc. M. Var Kimhong, ministre d'Etat,

comme agent adjoint;

S. Exc. M. Long Visalo, secrétaire d'Etat au ministère des affaires étrangères et de la coopération internationale,
M. Raoul Marc Jennar, expert,
S. Exc. M. Hem Saem, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire du Royaume du Cambodge auprès du Royaume des Pays-Bas,
S. Exc. M. Sarun Rithea, conseiller du ministre des affaires étrangères et de la coopération internationale,
M. Hoy Pichravuth, assistant du vice-premier ministre,

comme conseillers;

M. Jean-Marc Sorel, professeur de droit international à l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne),
sir Franklin Berman, K.C.M.G., Q.C., membre du barreau d'Angleterre, membre de la Cour permanente d'arbitrage, professeur invité de droit international à l'Université d'Oxford et à l'Université du Cap,
M. Rodman R. Bundy, avocat à la cour d'appel de Paris, membre du barreau de New York, cabinet Eversheds LLP (Paris),

comme conseils et avocats;

M. Guillaume Le Floch, professeur à l'Université de Rennes 1,
M^me^ Amal Alamuddin, membre des barreaux d'Angleterre et de New York,
M^me^ Naomi Briercliffe, solicitor (Angleterre et pays de Galles), cabinet Eversheds LLP (Paris),

comme conseils;

et

le Royaume de Thaïlande,

représenté par

S. Exc. M. Virachai Plasai, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire du Royaume de Thaïlande auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent;

M. Voradet Viravakin, directeur général du département des traités et des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères,

comme agent adjoint;

S. Exc. M. Surapong Tovichakchaikul, vice-premier ministre et ministre des affaires étrangères,
S. Exc. M. Phongthep Thepkanjana, vice-premier ministre et ministre de l'éducation,
S. Exc. M. Sukumpol Suwanatat, A.C.M., ministre de la défense,
M. Thana Duangratana, vice-ministre rattaché au cabinet du premier ministre,
M. Sihasak Phuangketkeow, secrétaire permanent du ministère des affaires étrangères,
M. Nuttavudh Photisaro, secrétaire permanent adjoint du ministère des affaires étrangères,
le général Nipat Thonglek, secrétaire permanent adjoint du ministère de la défense,

Lieutenant General Nopphadon Chotsiri, Director-General, Royal Thai Survey Department, Royal Thai Armed Forces Headquarters,

Mr. Chukiert Ratanachaichan, Deputy Secretary-General, Office of the Council of State, Office of the Prime Minister,
Mr. Jumpon Phansumrit, Expert Public Prosecutor, Office of Policy and Strategy, Office of the Attorney General,
Mr. Darm Boontham, Director, Boundary Division, Department of Treaties and Legal Affairs, Ministry of Foreign Affairs;

*

Mr. James Crawford, S.C., F.B.A., Whewell Professor of International Law, University of Cambridge, member of the Institut de droit international, Barrister,
Mr. Donald McRae, Hyman Soloway Professor, University of Ottawa, Member of the International Law Commission, associate member of the Institut de droit international, member of the Ontario Bar,
Mr. Alain Pellet, Professor at the University Paris Ouest, Nanterre-La Défense, President of the Société française pour le droit international, associate member of the Institut de droit international,
Mr. Thomas Grant, member of the New York Bar, Senior Research Associate, Lauterpacht Centre for International Law, University of Cambridge,
Ms Alina Miron, Researcher, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

as Counsel;

Mr. Alastair Macdonald, M.B.E., Honorary Fellow, International Boundaries Research Unit, Department of Geography, Durham University,

Mr. Martin Pratt, Director of Research, International Boundaries Research Unit, Department of Geography, Durham University,

as Expert Advisers;

Mr. Ludovic Legrand, Researcher, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

as Assistant Counsel,

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

delivers the following Judgment:

1. On 28 April 2011, the Kingdom of Cambodia (hereinafter "Cambodia") filed in the Registry of the Court an Application instituting proceedings in which, referring to Article 60 of the Statute of the Court and Article 98 of the Rules of Court, Cambodia requests the Court to interpret the Judgment which it delivered on 15 June 1962 in the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 6 (hereinafter

le lieutenant général Nopphadon Chotsiri, directeur général du service géographique royal thaïlandais, quartier général des forces armées du Royaume de Thaïlande,

M. Chukiert Ratanachaichan, secrétaire général adjoint du bureau du conseil d'Etat, cabinet du premier ministre,

M. Jumpon Phansumrit, procureur expert au bureau des politiques et stratégies, bureau de l'Attorney General,

M. Darm Boontham, directeur de la division des frontières du département des traités et des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères;

*

M. James Crawford, S.C., F.B.A., professeur de droit international, titulaire de la chaire Whewell, à l'Université de Cambridge, membre de l'Institut de droit international, avocat,

M. Donald McRae, professeur à l'Université d'Ottawa, titulaire de la chaire Hyman Soloway, membre de la Commission du droit international, membre associé de l'Institut de droit international, membre du barreau de l'Ontario,

M. Alain Pellet, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, président de la Société française pour le droit international, membre associé de l'Institut de droit international,

M. Thomas Grant, membre du barreau de New York, maître de recherche au Lauterpacht Centre for International Law de l'Université de Cambridge,

M[me] Alina Miron, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

comme conseils;

M. Alastair Macdonald, M.B.E., membre honoraire de l'unité de recherche sur les frontières internationales du département de géographie de l'Université de Durham,

M. Martin Pratt, directeur de recherche à l'unité de recherche sur les frontières internationales du département de géographie de l'Université de Durham,

comme conseillers experts;

M. Ludovic Legrand, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

comme conseil adjoint,

LA COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant :

1. Le 28 avril 2011, le Royaume du Cambodge (dénommé ci-après le «Cambodge») a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance dans laquelle, se référant à l'article 60 du Statut de la Cour et à l'article 98 de son Règlement, il demande à la Cour d'interpréter l'arrêt qu'elle a rendu le 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 6 (ci-après l'«arrêt de 1962»). Le même jour,

the "1962 Judgment"). Cambodia on the same day, referring to Article 41 of the Statute and Article 73 of the Rules of Court, also filed a Request for the indication of provisional measures in order to "cause [the] incursions [by Thailand] onto its territory to cease".

2. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Registrar communicated the Application forthwith to the Government of the Kingdom of Thailand (hereinafter "Thailand"); and, pursuant to paragraph 3 of that Article, all other States entitled to appear before the Court were notified of the Application. Pursuant to Article 73, paragraph 2, of the Rules of Court, the Registrar transmitted a certified copy of the Request for the indication of provisional measures to Thailand.

3. Since the Court included upon the Bench no judge of the nationality of either of the Parties, each Party exercised its right, conferred by Article 31, paragraph 3, of the Statute, to choose a judge *ad hoc* to sit in the case; Cambodia chose Mr. Gilbert Guillaume, and Thailand Mr. Jean-Pierre Cot.

4. By an Order of 18 July 2011, the Court, after rejecting Thailand's request for the case to be removed from the General List of the Court, indicated the following provisional measures:

> "(1) Both Parties shall immediately withdraw their military personnel currently present in the provisional demilitarized zone, as defined in paragraph 62 of the present Order, and refrain from any military presence within that zone and from any armed activity directed at that zone;
>
> (2) Thailand shall not obstruct Cambodia's free access to the Temple of Preah Vihear or Cambodia's provision of fresh supplies to its non-military personnel in the Temple;
>
> (3) Both Parties shall continue the co-operation which they have entered into within ASEAN and, in particular, allow the observers appointed by that organization to have access to the provisional demilitarized zone;
>
> (4) Both Parties shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve." (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 555-556, para. 69, points B.1 to 4 of the operative part.)

It further decided that "each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures" and that, "until the Court has rendered its judgment on the request for interpretation, it shall remain seised of the matters which form the subject of this Order" (*ibid.*, points C and D of the operative part).

5. Thailand filed written observations on Cambodia's Request for interpretation within the time-limit fixed by the Court for that purpose, in accordance with Article 98, paragraph 3, of the Rules of Court.

6. The Court decided to afford the Parties the opportunity of furnishing further written explanations, pursuant to Article 98, paragraph 4, of the Rules of Court. Each of the Parties filed such further explanations within the time-limits prescribed by the Court.

7. The Court also decided, in response to a request from Thailand to which Cambodia did not object, to give the Parties an opportunity to pro-

le Cambodge, se référant à l'article 41 du Statut et à l'article 73 du Règlement, a également déposé une demande en indication de mesures conservatoires afin de «faire cesser [l]es incursions [de la Thaïlande] sur son territoire».

2. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier a immédiatement communiqué la requête au Gouvernement du Royaume de Thaïlande (dénommé ci-après la «Thaïlande»); conformément au paragraphe 3 du même article, il en a également informé tous les autres Etats admis à ester devant la Cour. En application du paragraphe 2 de l'article 73 du Règlement de la Cour, le greffier a transmis une copie certifiée conforme de la demande en indication de mesures conservatoires à la Thaïlande.

3. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévalue du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de procéder à la désignation d'un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire; le Cambodge a désigné M. Gilbert Guillaume, et la Thaïlande, M. Jean-Pierre Cot.

4. Par une ordonnance en date du 18 juillet 2011, la Cour, après avoir rejeté la demande de la Thaïlande tendant à obtenir la radiation de l'affaire du rôle de la Cour, a indiqué les mesures conservatoires suivantes:

«1) Les deux Parties doivent, immédiatement, retirer leur personnel militaire actuellement présent dans la zone démilitarisée provisoire, telle que définie au paragraphe 62 de la présente ordonnance, et s'abstenir de toute présence militaire dans cette zone et de toute activité armée dirigée à l'encontre de celle-ci;

2) La Thaïlande ne doit pas faire obstacle au libre accès du Cambodge au temple de Préah Vihéar ni à la possibilité pour celui-ci d'y ravitailler son personnel non militaire;

3) Les deux Parties doivent poursuivre la coopération qu'elles ont engagée dans le cadre de l'ANASE et permettre notamment aux observateurs mandatés par cette organisation d'accéder à la zone démilitarisée provisoire;

4) Les deux Parties doivent s'abstenir de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile.» (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 555-556, par. 69, points B.1 à 4 du dispositif.)

Elle a en outre décidé que «chaque Partie informera[it] la Cour de la manière dont elle assurera[it] l'exécution des mesures conservatoires ci-dessus indiquées» et que, «jusqu'à ce [qu'elle] rende son arrêt sur la demande en interprétation, elle demeurera[it] saisie des questions qui font l'objet de [cette] ordonnance» (*ibid.*, points C et D du dispositif).

5. Conformément au paragraphe 3 de l'article 98 du Règlement de la Cour, la Thaïlande a déposé des observations écrites sur la demande en interprétation du Cambodge dans le délai fixé par la Cour à cet effet.

6. La Cour a décidé de donner aux Parties la possibilité de lui fournir par écrit un supplément d'information, conformément au paragraphe 4 de l'article 98 du Règlement. Chacune des Parties a déposé le sien dans le délai prescrit par la Cour.

7. En réponse à une demande de la Thaïlande qui n'avait pas suscité d'objection de la part du Cambodge, la Cour a également décidé de donner aux Parties

vide further oral explanations under Article 98, paragraph 4, of the Rules of Court.

8. In accordance with Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the Court decided, after ascertaining the views of the Parties, that copies of the pleadings and documents annexed would be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings.

9. Public hearings were held from 15 to 19 April 2013, at which the Court heard the oral arguments and replies of:

For Cambodia: H.E. Mr. Hor Namhong,
Mr. Jean-Marc Sorel,
Sir Franklin Berman,
Mr. Rodman Bundy.

For Thailand: H.E. Mr. Virachai Plasai,
Mr. Donald McRae,
Ms Alina Miron,
Mr. Alain Pellet,
Mr. James Crawford.

10. At the hearings, a Member of the Court put a question to the Parties, to which replies were given orally and in writing, in accordance with Article 61, paragraph 4, of the Rules of Court. Pursuant to Article 72 of the Rules of Court, each Party presented written observations on the written replies received from the other.

*

11. In the Application, Cambodia presented the following claims:

> "Given that 'the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia' (first paragraph of the operative clause [of the 1962 Judgment]), which is the legal consequence of the fact that the Temple is situated on the Cambodian side of the frontier, as that frontier was recognized by the Court in its Judgment, and on the basis of the facts and arguments set forth above, Cambodia respectfully asks the Court to adjudge and declare that:
>
> The obligation incumbent upon Thailand to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory' (second paragraph of the operative clause [of the 1962 Judgment]) is a particular consequence of the general and continuing obligation to respect the integrity of the territory of Cambodia, that territory having been delimited in the area of the Temple and its vicinity by the line on the Annex I map, on which the Judgment of the Court is based." (P. 36, para. 45.)

12. In the written proceedings, the Parties made the following submissions:

On behalf of the Government of Cambodia,

in the further explanations presented on 8 March 2012:

> "On the basis of the facts and arguments set out in its Application for interpretation and in this Response, Cambodia respectfully asks the Court to adjudge and declare:

la possibilité de lui fournir oralement un supplément d'information, conformément au paragraphe 4 de l'article 98 du Règlement.

8. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour a décidé, après s'être renseignée auprès des Parties, que des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

9. Des audiences publiques ont été tenues entre le 15 et le 19 avril 2013, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses:

Pour le Cambodge: S. Exc. M. Hor Namhong,
M. Jean-Marc Sorel,
sir Franklin Berman,
M. Rodman Bundy.

Pour la Thaïlande: S. Exc. M. Virachai Plasai,
M. Donald McRae,
M^me^ Alina Miron,
M. Alain Pellet,
M. James Crawford.

10. A l'audience, un membre de la Cour a posé une question aux Parties, à laquelle celles-ci ont répondu oralement et par écrit, conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement. En application de l'article 72 du Règlement, chacune des Parties a présenté des observations écrites sur les réponses écrites fournies par la Partie adverse.

*

11. Dans la requête, le Cambodge a présenté les demandes suivantes:

> «Etant donné «que le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge» (point 1 du dispositif [de l'arrêt de 1962]), ce qui est la conséquence juridique du fait que le Temple est situé du côté cambodgien de la frontière telle qu'elle fut reconnue par la Cour dans son arrêt, et sur la base des faits et arguments juridiques développés ci-dessus, le Cambodge prie respectueusement la Cour de dire et juger que:
>
> L'obligation pour la Thaïlande de «retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien» (point 2 du dispositif [de l'arrêt de 1962]) est une conséquence particulière de l'obligation générale et continue de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge, territoire délimité dans la région du Temple et ses environs par la ligne de la carte de l'annexe I sur laquelle l'arrêt de la Cour est basé.» (P. 36, par. 45.)

12. Au cours de la procédure écrite, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement du Cambodge,

dans le supplément d'information présenté le 8 mars 2012:

> «Sur la base des faits et arguments avancés dans sa requête en interprétation et dans la présente réponse, le Cambodge prie respectueusement la Cour de dire et juger:

(i) that the submissions made to the Court by each of the two Parties show, both in the light of the facts and in themselves, that the Parties are in disagreement regarding the meaning and scope of the 1962 Judgment;

(ii) that the disputes between the Parties concern both the first and second paragraphs of the *dispositif* of the 1962 Judgment, as well as the link between those two paragraphs;

(iii) that the dispute relating to the first paragraph concerns the meaning and scope of the Court's use of the term 'territory' ('is situated in territory under the sovereignty of Cambodia'), particularly in connection with the Court's decisions regarding the legal status of the Annex I map as representing the frontier between the two States;

(iv) that the dispute relating to the second paragraph concerns the meaning and scope of the Court's use of the terms 'vicinity' and 'territory' ('at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory');

(v) that the dispute relating to the link between the two paragraphs relates to the question of whether the second paragraph must be read in the light of the first paragraph, or whether the particular terms employed by the Court in the second paragraph must be read as seeking to limit the general scope of the first paragraph;

(vi) that each of those disputes concerns matters decided by the Court with binding force in the Judgment;

(vii) that on account of the terms used and given the context (specifically, the Court's decision concerning the legal status of the Annex I map as representing the frontier between the two States), the first paragraph of the *dispositif* must be understood as determining, with binding force, that all of the disputed area that lies on the Cambodian side of the line on the Annex I map — including, therefore, the Temple of Preah Vihear itself — is to be regarded as falling under Cambodian sovereignty;

(viii) that on account of the terms used and given the context (particularly the expression 'in consequence' linking it to the first paragraph), the second paragraph of the *dispositif* must be understood as representing a particular consequence stemming from the decision taken in the first paragraph, implying that the scope of the second paragraph, both in space and in time, must be understood in the light of the first paragraph;

(ix) that on account of the terms used and given the context (particularly the link with the first paragraph, of which it is a 'consequence'), the second paragraph of the *dispositif* must be understood as imposing on Thailand both an explicit obligation to withdraw immediately to its own territory all military or police forces stationed at the Temple or at nearby sites at that time and an implicit obligation not to send those forces — or similar forces — back to the Temple or to nearby sites in the Temple area, which must, on account of the terms used in the first paragraph of the *dispositif*, be regarded as Cambodia's sovereign territory.

On that basis, Cambodia respectfully asks the Court, under Article 60 of its Statute, to respond to the question concerning the interpretation of its Judgment of 15 June 1962 set out in paragraph 45 of the Application for interpretation filed on 28 April 2011, namely:

i) que les conclusions soumises à la Cour par chacune des deux Parties démontrent, aussi bien à la lumière des faits qu'en elles-mêmes, que les Parties sont en désaccord sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962;
ii) que les différends entre les Parties portent tant sur le premier que sur le deuxième paragraphe du dispositif de l'arrêt de 1962, ainsi que sur le lien entre ces deux paragraphes;
iii) que le différend portant sur le paragraphe premier concerne le sens et la portée de l'emploi par la Cour du terme «territoire» («est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge»), particulièrement dans sa liaison avec les décisions de la Cour sur le statut juridique de la carte de l'annexe I comme représentant la frontière entre les deux Etats;
iv) que le différend portant sur le deuxième paragraphe concerne le sens et la portée de l'emploi par la Cour des termes «environs» et «territoire» («dans le Temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien»);
v) que le différend portant sur le lien entre les deux paragraphes porte sur la question de savoir si le deuxième paragraphe doit être lu à la lumière du paragraphe premier; ou si les termes particuliers employés par la Cour dans le deuxième paragraphe doivent être lus comme ayant le but de restreindre la portée générale du paragraphe premier;
vi) que chacun desdits différends se rapporte à ce que la Cour a décidé avec force obligatoire dans l'arrêt;
vii) que, en raison des termes utilisés et en fonction du contexte (et spécifiquement ce que la Cour a décidé concernant le statut juridique de la carte de l'annexe I comme représentant la frontière entre les deux Etats), le paragraphe premier du dispositif doit être compris comme déterminant, avec force obligatoire, que toutes les zones en litige se trouvant au côté cambodgien de la ligne de la carte [de l']annexe I — y inclus donc le Temple de Préah Vihéar lui-même — sont à regarder comme relevant de la souveraineté cambodgienne;
viii) que, en raison des termes utilisés et en fonction du contexte (et notamment l'expression «en conséquence» qui le lie au premier), le deuxième paragraphe du dispositif doit être compris comme représentant une conséquence particulière qui découle de la décision prise dans le paragraphe premier; avec comme implication que la portée du deuxième paragraphe, aussi bien dans l'espace que dans le temps, doit être comprise à la lumière du premier paragraphe;
ix) que, en raison des termes utilisés et en fonction du contexte (et notamment du lien avec le paragraphe premier, dont il est une «conséquence»), le deuxième paragraphe du dispositif doit être compris comme imposant à la Thaïlande à la fois une obligation explicite de retirer immédiatement sur son propre territoire tous les éléments de forces armées ou de police qui, à ce moment-là, étaient stationnés dans le Temple ou dans des lieux à proximité; et également une obligation implicite de ne pas réintroduire ces éléments — ou des éléments similaires — ni dans le Temple ni dans des lieux à proximité dans la zone du Temple qui doivent, en raison des termes utilisés dans le paragraphe premier du dispositif, être considérés comme territoire souverain du Cambodge.

Sur cette base, le Cambodge prie respectueusement la Cour, en application de l'article 60 de son Statut, de répondre à la question portant sur l'interprétation de son arrêt du 15 juin 1962 formulée dans le paragraphe 45 de la requête en interprétation déposée le 28 avril 2011, à savoir:

'Given that 'the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia' (first paragraph of the operative clause), which is the legal consequence of the fact that the Temple is situated on the Cambodian side of the frontier, as that frontier was recognized by the Court in its Judgment, and on the basis of the facts and arguments set forth above, Cambodia respectfully asks the Court to adjudge and declare that:

The obligation incumbent upon Thailand to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory' (second paragraph of the operative clause) is a particular consequence of the general and continuing obligation to respect the integrity of the territory of Cambodia, that territory having been delimited in the area of the Temple and its vicinity by the line on the Annex I map, on which the Judgment of the Court is based.'"

On behalf of the Government of Thailand,

in the written observations presented on 21 November 2011:

"The Kingdom of Thailand requests the Court to adjudge and declare:

— that the Request of the Kingdom of Cambodia asking the Court to interpret the Judgment of 15 June 1962 in the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)* under Article 60 of the Statute of the Court does not satisfy the conditions laid down in that Article and that, consequently, the Court has no jurisdiction to respond to the Request and/or that the Request is inadmissible;
— in the alternative, that there are no grounds to grant Cambodia's Request to construe the Judgment and that there is no reason to interpret the Judgment of 1962;
— in the further alternative, that the 1962 Judgment does not determine that the line on the Annex I map is the boundary line between the Kingdom of Thailand and the Kingdom of Cambodia."

in the further explanations presented on 21 June 2012:

"In view of the reasons given above and its written observations of 21 November 2011, the Kingdom of Thailand requests the Court to adjudge and declare:

— that the Request of the Kingdom of Cambodia asking the Court to interpret the Judgment of 15 June 1962 in the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)* under Article 60 of the Statute of the Court does not satisfy the conditions laid down in that Article and that, consequently, the Court has no jurisdiction to respond to that Request and/or that the Request is inadmissible;
— in the alternative, that there are no grounds to grant Cambodia's Request to construe the Judgment and that there is no reason to interpret the Judgment of 1962; and
— to formally declare that the 1962 Judgment does not determine that the line on the Annex I map is the boundary line between the Kingdom of Thailand and the Kingdom of Cambodia."

13. At the oral proceedings, the following final submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Cambodia,

« Etant donné « que le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge » (point 1 du dispositif), ce qui est la conséquence juridique du fait que le Temple est situé du côté cambodgien de la frontière telle qu'elle fut reconnue par la Cour dans son arrêt, et sur la base des faits et arguments juridiques développés ci-dessus, le Cambodge prie respectueusement la Cour de dire et juger que :

L'obligation pour la Thaïlande de « retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien » (point 2 du dispositif) est une conséquence particulière de l'obligation générale et continue de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge, territoire délimité dans la région du Temple et ses environs par la ligne de la carte de l'annexe I sur laquelle l'arrêt de la Cour est basé. » »

Au nom du Gouvernement de la Thaïlande,

dans les observations écrites présentées le 21 novembre 2011 :

« Le Royaume de Thaïlande prie la Cour de dire et juger :

— que la demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* présentée par le Royaume du Cambodge en vertu de l'article 60 du Statut de la Cour ne satisfait pas aux conditions énoncées audit article et que la Cour n'est, par conséquent, pas compétente pour en connaître, ou que cette demande est irrecevable ;
— à titre subsidiaire, que la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 est sans fondement et qu'il n'existe aucune raison justifiant de procéder à une telle interprétation ;
— à titre très subsidiaire, que l'arrêt de 1962 n'a pas établi que la ligne de la carte de l'annexe I constituait la ligne frontière entre le Royaume de Thaïlande et le Royaume du Cambodge. »

dans le supplément d'information présenté le 21 juin 2012 :

« Pour les raisons exposées ci-dessus et dans ses observations écrites du 21 novembre 2011, le Royaume de Thaïlande prie la Cour de dire et juger :

— que la demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* présentée par le Royaume du Cambodge en vertu de l'article 60 du Statut de la Cour ne satisfait pas aux conditions énoncées audit article et que la Cour n'est, par conséquent, pas compétente pour en connaître, ou que cette demande est irrecevable ;
— à titre subsidiaire, que la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 est sans fondement et qu'il n'existe aucune raison justifiant de procéder à une telle interprétation ; et
— de déclarer formellement que l'arrêt de 1962 n'a pas établi que la ligne de la carte de l'annexe I constituait la ligne frontière entre le Royaume de Thaïlande et le Royaume du Cambodge. »

13. Au cours de la procédure orale, les conclusions finales ci-après ont été présentées par les Parties :

Au nom du Gouvernement du Cambodge,

at the hearing of 18 April 2013:

"— Rejecting the submissions of the Kingdom of Thailand, and on the basis of the foregoing, Cambodia respectfully asks the Court, under Article 60 of its Statute, to respond to Cambodia's Request for interpretation of its Judgment of 15 June 1962.

— In Cambodia's view: 'the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia' (first paragraph of the operative clause), which is the legal consequence of the fact that the Temple is situated on the Cambodian side of the frontier, as that frontier was recognized by the Court in its Judgment. Therefore, the obligation incumbent upon Thailand to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory' (second paragraph of the operative clause) is a particular consequence of the general and continuing obligation to respect the integrity of the territory of Cambodia, that territory having been delimited in the region of the Temple and its vicinity by the line on the Annex I map, on which the Judgment of the Court is based."

On behalf of the Government of Thailand,

at the hearing of 19 April 2013:

"In accordance with Article 60 of the Rules of Court and having regard to the Request for interpretation of the Kingdom of Cambodia and its written and oral pleadings, and in view of the written and oral pleadings of the Kingdom of Thailand, the Kingdom of Thailand requests the Court to adjudge and declare:

— that the Request of the Kingdom of Cambodia asking the Court to interpret the Judgment of 15 June 1962 in the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)* under Article 60 of the Statute of the Court does not satisfy the conditions laid down in that Article and that, consequently, the Court has no jurisdiction to respond to that Request and/or that the Request is inadmissible;

— in the alternative, that there are no grounds to grant Cambodia's Request to construe the Judgment and that there is no reason to interpret the Judgment of 1962; and

— to formally declare that the 1962 Judgment does not determine with binding force the boundary line between the Kingdom of Thailand and the Kingdom of Cambodia, nor does it fix the limit of the vicinity of the Temple."

* * *

I. Historical Background

14. The Temple of Preah Vihear is situated on a promontory of the same name in the eastern part of the Dangrek range of mountains, "which, in a general way, constitutes the boundary between the two coun-

à l'audience du 18 avril 2013:

« — Rejetant les conclusions du Royaume de Thaïlande, et sur la base des points qui précèdent, le Cambodge prie respectueusement la Cour, en application de l'article 60 de son Statut, de répondre à la requête du Cambodge portant sur l'interprétation de son arrêt du 15 juin 1962.
— Selon le Cambodge: «le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge» (point 1 du dispositif), ce qui est la conséquence juridique du fait que le Temple est situé du côté cambodgien de la frontière, telle qu'elle fut reconnue par la Cour dans son arrêt. Dès lors, l'obligation pour la Thaïlande de «retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le Temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien» (point 2 du dispositif) est une conséquence particulière de l'obligation générale et continue de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge, territoire délimité dans la région du Temple et ses environs par la ligne de la carte de l'annexe I et sur laquelle l'arrêt de la Cour est basé.»

Au nom du Gouvernement de la Thaïlande,

à l'audience du 19 avril 2013:

«Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour et au vu des moyens exposés dans la demande en interprétation et dans les écritures et plaidoiries du Royaume du Cambodge, ainsi que dans ses écritures et plaidoiries, le Royaume de Thaïlande prie la Cour de dire et juger:

— que la demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* présentée par le Royaume du Cambodge en vertu de l'article 60 du Statut de la Cour ne satisfait pas aux conditions énoncées audit article et que la Cour n'est, par conséquent, pas compétente pour en connaître, ou que cette demande est irrecevable;
— à titre subsidiaire, que la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 est sans fondement et qu'il n'existe aucune raison justifiant de procéder à une telle interprétation; et
— de déclarer formellement que l'arrêt de 1962 n'a pas établi avec force obligatoire la ligne frontière entre le Royaume de Thaïlande et le Royaume du Cambodge, et n'a pas fixé les limites des environs du temple.»

* * *

I. Contexte historique

14. Le temple de Préah Vihéar s'élève sur un éperon du même nom situé dans la partie orientale de la chaîne des Dangrek, «qui d'une façon générale constitue dans cette région la frontière entre les deux pays — le

tries in this region — Cambodia to the south and Thailand to the north" (*Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 15).

15. On 13 February 1904, France (of which Cambodia was then a protectorate) and Siam (as Thailand was then called) concluded a treaty (hereinafter the "1904 Treaty") which specified that the frontier in the Dangrek sector was to follow the watershed line "between the basins of the Nam Sen and the Mekong, on the one hand, and the Nam Moun, on the other hand". The 1904 Treaty provided for the establishment of Mixed Commissions composed of officers appointed by the two parties and responsible for delimiting the frontier between the two territories. The first Mixed Commission was thus established in 1904. The final stage of the operation of delimitation was to be the preparation and publication of maps, a task assigned to a team of four French officers, three of whom had been members of the Mixed Commission. In 1907, that team prepared a series of 11 maps covering a large part of the frontiers between Siam and French Indo-China (of which Cambodia formed part). In particular, it drew up a map entitled "Dangrek — Commission of Delimitation between Indo-China and Siam", on which the frontier passed to the north of Preah Vihear, thus leaving the Temple in Cambodia. That map was duly communicated to the Siamese Government in 1908, but was never approved by the Mixed Commission which had ceased to function some months before the production of the map (see *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 21).

16. Following Cambodia's independence on 9 November 1953, Thailand occupied the Temple of Preah Vihear in 1954. Negotiations between the Parties regarding the Temple were unsuccessful and, on 6 October 1959, Cambodia seised the Court by unilateral application. Thailand filed preliminary objections to the jurisdiction of the Court.

17. In its Judgment of 26 May 1961 on Thailand's preliminary objections, the Court found that it had jurisdiction to entertain the dispute concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)* and set out the subject-matter of that dispute in the following terms:

> "In the present case, Cambodia alleges a violation on the part of Thailand of Cambodia's territorial sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear and its precincts. Thailand replies by affirming that the area in question lies on the Thai side of the common frontier between the two countries, and is under the sovereignty of Thailand. This is a dispute about territorial sovereignty." (*I.C.J. Reports 1961*, p. 22.)

18. During the merits phase, Cambodia relied upon the map referred to in paragraph 15 above, which was annexed to its pleadings and was referred to as the "Annex I map". Cambodia argued that this map had been accepted by Thailand and had entered into the treaty settlement, thereby becoming binding on the two States. According to Cambodia, the line shown on the map (hereinafter "the Annex I map line") had thus

Cambodge au sud et la Thaïlande au nord» (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 15).

15. Le 13 février 1904, la France (dont le Cambodge était alors un protectorat) et le Siam (ainsi que la Thaïlande était alors dénommée) signèrent une convention (ci-après la «convention de 1904») aux termes de laquelle la frontière, dans le secteur des Dangrek, devait suivre la ligne de partage des eaux «entre les bassins du Nam Sen et du Mékong, d'une part, et du Nam Moun, d'autre part». La convention de 1904 prévoyait la création de commissions mixtes composées d'officiers désignés par les deux parties et chargées de procéder à la délimitation de la frontière entre les deux territoires. La première commission mixte fut ainsi établie en 1904. L'étape finale de l'opération de délimitation devait être l'établissement et la publication de cartes, tâche qui fut confiée à une équipe de quatre officiers français, dont trois avaient été membres de la commission mixte. Cette équipe établit, en 1907, une série de onze cartes couvrant une grande partie des frontières entre le Siam et l'Indochine française (dont le Cambodge faisait partie). Elle dressa notamment une carte intitulée «Dangrek — Commission de délimitation entre l'Indo-Chine et le Siam», sur laquelle la frontière passait au nord de Préah Vihéar, laissant ainsi le temple au Cambodge. Cette carte fut dûment communiquée au Gouvernement siamois en 1908, mais ne fut jamais approuvée par la commission mixte, celle-ci ayant cessé de fonctionner plusieurs mois avant que la carte soit dressée (voir *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 21).

16. Après l'accession du Cambodge à l'indépendance, le 9 novembre 1953, la Thaïlande occupa le temple de Préah Vihéar en 1954. Les négociations entre les parties concernant le temple n'aboutirent pas et, le 6 octobre 1959, le Cambodge saisit la Cour par requête unilatérale. La Thaïlande présenta des exceptions préliminaires à la compétence de la Cour.

17. Dans son arrêt du 26 mai 1961 sur les exceptions préliminaires soulevées par la Thaïlande, la Cour se déclara compétente pour connaître du différend relatif au *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* et exposa l'objet de celui-ci dans les termes suivants:

> «Dans la présente affaire, le Cambodge invoque la violation par la Thaïlande de la souveraineté territoriale du Cambodge sur la région du temple de Préah Vihéar et ses environs. La Thaïlande répond en affirmant que ce territoire est situé du côté thaïlandais de la frontière commune entre les deux pays et qu'il relève de la souveraineté thaïlandaise. Il s'agit là d'un différend portant sur la souveraineté territoriale.» (*C.I.J. Recueil 1961*, p. 22.)

18. Lors de la phase de l'examen au fond, le Cambodge s'appuya sur la carte mentionnée au paragraphe 15 ci-dessus, qui était annexée à ses écritures et fut dénommée «carte de l'annexe I». Il fit valoir que celle-ci avait été acceptée par la Thaïlande et avait été intégrée au règlement conventionnel, devenant de ce fait obligatoire pour les deux Etats. Selon le Cambodge, la ligne représentée sur cette carte (ci-après la «ligne de la

become the frontier between the two States. Thailand denied that it had accepted the Annex I map, or that the map had otherwise become binding upon it, and maintained that the boundary between the two States followed the watershed line, as provided in the text of the 1904 Treaty, with the result, according to Thailand, that the Temple lay in Thai territory (cf. *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 21).

19. In the 1959 Application and its Memorial, Cambodia asked the Court to rule: (1) that Thailand was under an obligation to withdraw the detachments of its armed forces stationed in the ruins of the Temple of Preah Vihear and (2) that the territorial sovereignty over the Temple of Preah Vihear belonged to Cambodia (*ibid.*, p. 9). In its final submissions presented at the conclusion of the oral proceedings in 1962, however, Cambodia went further, asking the Court to rule: (1) that the Annex I map had been drawn up and published in the name and on behalf of the Mixed Commission set up by the 1904 Treaty, that it set forth the decisions taken by the said Commission and that, by reason of that fact and also of the subsequent agreements and conduct of the Parties, it presented a treaty character; (2) that the frontier line between Cambodia and Thailand, in the disputed region in the neighbourhood of the Temple, was the Annex I map line; (3) that the Temple of Preah Vihear was situated in territory under Cambodian sovereignty; (4) that Thailand was under an obligation to withdraw the detachments of armed forces it had stationed since 1954 in Cambodian territory in the ruins of the Temple; and (5) that Thailand must return property removed from the Temple since 1954 (*ibid.*, p. 11).

20. In its Judgment on the merits, delivered on 15 June 1962, the Court stated that "the subject of the dispute submitted to the Court [was] confined to a difference of view about sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear" (*ibid.*, p. 14). For that reason, the Court concluded that Cambodia's first and second final submissions could be entertained "only to the extent that they give expression to grounds, and not as claims to be dealt with in the operative provisions of the Judgment" (*ibid.*, p. 36). In its reasoning, the Court stated that, in 1908-1909, Thailand had accepted the Annex I map "as representing the outcome of the work of delimitation, and hence recognized the line on that map as being the frontier line, the effect of which is to situate Preah Vihear in Cambodian territory" (*ibid.*, p. 32).

21. The operative part of the Judgment reads as follows:

> "THE COURT,
>
> [1] by nine votes to three, finds that the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia;
>
> finds in consequence
>
> [2] by nine votes to three, that Thailand is under an obligation to withdraw any military or police forces, or other guards or keepers,

carte de l'annexe I») était ainsi devenue la frontière entre les deux Etats. La Thaïlande contesta qu'elle eût accepté la carte de l'annexe I ou que celle-ci fût, d'une autre façon, devenue obligatoire à son égard, soutenant que la frontière entre les deux Etats suivait la ligne de partage des eaux, comme le prévoyait la convention de 1904; il en résultait, selon elle, que le temple était situé en territoire thaïlandais (voir *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 21).

19. Dans sa requête de 1959 et dans son mémoire, le Cambodge priait la Cour de juger: 1) que la Thaïlande devait retirer les éléments de forces armées qu'elle avait installés dans les ruines du temple; et 2) que la souveraineté territoriale sur le temple appartenait au Cambodge (*ibid.*, p. 9). Les conclusions finales que le Cambodge présenta à la fin de la procédure orale en 1962 allaient cependant plus loin, puisque celui-ci priait la Cour de juger: 1) que la carte de l'annexe I avait été dressée et publiée au nom et pour le compte de la commission mixte créée par la convention de 1904, qu'elle énonçait les décisions prises par ladite commission et qu'elle présentait, tant de ce fait qu'en conséquence des accords et comportements ultérieurs des Parties, un caractère conventionnel; 2) que la ligne frontière entre le Cambodge et la Thaïlande, dans la région contestée voisine du temple, était la ligne de la carte de l'annexe I; 3) que le temple de Préah Vihéar était situé en territoire relevant de la souveraineté cambodgienne; 4) que la Thaïlande devait retirer les éléments de forces armées qu'elle avait installés depuis 1954 en territoire cambodgien, dans les ruines du temple de Préah Vihéar; et 5) que la Thaïlande devait restituer les biens enlevés de l'édifice depuis 1954 (*ibid.*, p. 11).

20. Dans l'arrêt qu'elle a rendu sur le fond de l'affaire le 15 juin 1962, la Cour a considéré que «[l]'objet du différend soumis à la Cour [était] limité à une contestation relative à la souveraineté dans la région du temple de Préah Vihéar» (*ibid.*, p. 14). Elle en a déduit que les première et deuxième conclusions finales du Cambodge ne pouvaient être retenues «que dans la mesure où elles énon[çai]ent des motifs et non des demandes à retenir dans le dispositif de l'arrêt» (*ibid.*, p. 36). Dans les motifs de son arrêt, la Cour précisa que, en 1908-1909, la Thaïlande avait accepté la carte de l'annexe I «comme représentant le résultat des travaux de délimitation et a[vait] ainsi reconnu la ligne tracée sur cette carte comme étant la frontière dont l'effet [était] de situer Préah Vihéar dans le territoire du Cambodge» (*ibid.*, p. 32).

21. Le dispositif de cet arrêt se lit comme suit:

«LA COUR,

[1] par neuf voix contre trois, dit que le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge;

dit en conséquence,

[2] par neuf voix contre trois, que la Thaïlande est tenue de retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes

stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory;

[3] by seven votes to five, that Thailand is under an obligation to restore to Cambodia any objects of the kind specified in Cambodia's fifth Submission which may, since the date of the occupation of the Temple by Thailand in 1954, have been removed from the Temple or the Temple area by the Thai authorities." (*I.C.J. Reports 1962*, pp. 36-37.)

22. Following the delivery of the 1962 Judgment, Thailand withdrew from the Temple buildings. It erected a barbed wire fence which divided the Temple ruins from the rest of the promontory of Preah Vihear. This fence followed the course of a line (hereinafter sometimes referred to as the "Thai Council of Ministers' line") depicted on the map attached to a resolution, adopted by the Council of Ministers of Thailand on 10 July 1962 but not made public until the present proceedings. By that resolution, the Thai Council of Ministers fixed what it considered to be the limits of the area from which Thailand was required to withdraw.

23. On 5 January 1963, the Head of State of Cambodia, Prince Sihanouk, and a large party of Cambodian officials and monks, as well as diplomatic representatives of other States, visited the Temple. During the course of this visit, they remained within the area enclosed by the barbed wire fence. The events of this period are considered in paragraphs 38 to 42 below.

24. On 21 June 1997, the Parties established the "Thai-Cambodian Joint Commission on Demarcation for Land Boundary", entrusting it with the task "of placing markers in order to indicate the land boundary between the two countries". On 14 June 2000, they concluded a "Memorandum of Understanding on the Survey and Demarcation of the Land Boundary" (hereinafter the "Memorandum of Understanding"), which provided for the demarcation of the frontier line between the two States and included, in particular, the terms of reference for the work of the Thai-Cambodian Joint Commission on Demarcation for Land Boundary.

25. In 2007, Cambodia requested that the UNESCO World Heritage Committee inscribe the site of the Temple of Preah Vihear on the World Heritage List established under the provisions of the 1972 Convention concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage (hereinafter the "World Heritage Convention"). To that end, it communicated to the Committee, in accordance with the Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention adopted by the Committee, a map depicting the site of the property. Cambodia included on the map what it considered to be the course of the frontier separating it from Thailand, the actual site of the monument and a buffer zone (described in the Committee's Guidelines as "an area surrounding the nominated property which has complementary legal and/or customary restrictions placed on its use and development to give an added layer of protection to the

ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien;

[3] par sept voix contre cinq, que la Thaïlande est tenue de restituer au Cambodge tous objets des catégories spécifiées dans la cinquième conclusion du Cambodge qui, depuis la date de l'occupation du temple par la Thaïlande en 1954, auraient pu être enlevés du temple ou de la zone du temple par les autorités thaïlandaises.» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 36-37.)

22. A la suite du prononcé de l'arrêt de 1962, la Thaïlande se retira des bâtiments du temple et érigea une clôture de barbelés séparant les ruines du temple du reste de l'éperon de Préah Vihéar. Cette clôture suivait le tracé d'une ligne (ci-après dénommée, dans certains cas, la «ligne du conseil des ministres thaïlandais») représentée sur la carte jointe à une résolution adoptée par le conseil des ministres thaïlandais le 10 juillet 1962, mais qui n'a été rendue publique que dans le cadre de la présente instance. Par cette résolution, le conseil des ministres thaïlandais établissait ce qu'il considérait être les limites de la zone dont la Thaïlande était tenue de se retirer.

23. Le 5 janvier 1963, le prince Sihanouk, chef de l'Etat du Cambodge, accompagné d'une importante délégation d'officiels et de moines cambodgiens, ainsi que d'agents diplomatiques d'autres Etats, effectua une visite au temple. Au cours de celle-ci, ils restèrent dans la zone délimitée par la clôture de barbelés. Les événements datant de cette période sont examinés aux paragraphes 38 à 42 ci-dessous.

24. Le 21 juin 1997, les Parties établirent une «commission conjointe thaïlando-cambodgienne sur la démarcation de la frontière terrestre» chargée «de placer des bornes pour indiquer la frontière terrestre entre les deux pays». Le 14 juin 2000, elles conclurent un «mémorandum d'accord sur le levé et la démarcation de la frontière terrestre» (ci-après le «mémorandum d'accord»), qui prévoyait la démarcation de la ligne frontière entre les deux Etats et, en particulier, définissait le mandat de la commission conjointe thaïlando-cambodgienne de démarcation de la frontière terrestre.

25. En 2007, le Cambodge demanda au comité du patrimoine mondial de l'UNESCO d'inscrire le site du temple de Préah Vihéar sur la liste du patrimoine mondial, établie en vertu des dispositions de la convention de 1972 concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel (ci-après dénommée la «convention du patrimoine mondial»). A cette fin, il communiqua au comité, conformément aux orientations devant guider la mise en œuvre de la convention du patrimoine mondial adoptées par ledit comité, une carte représentant le site du monument. Le Cambodge y fit figurer ce qu'il considérait être le tracé de la frontière le séparant de la Thaïlande, l'emplacement même du monument, ainsi qu'une zone tampon (décrite dans les orientations du comité comme «une aire entourant le bien proposé pour inscription dont l'usage et l'aménagement sont soumis à des restrictions juridiques et/ou coutumières, afin d'assurer

property"). According to that map, the entire promontory of Preah Vihear, as well as the hill of Phnom Trap[1] immediately to the west of the promontory, were within Cambodian territory.

26. On 17 May 2007, Thailand contested that map by means of an aide-memoire, which it sent to Cambodia and to the World Heritage Committee, to which it attached its own map showing the international boundary between the two States as following the line drawn on the map attached to the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers (see paragraph 22 above).

27. On 7 July 2008, the World Heritage Committee decided to inscribe the site of the Temple of Preah Vihear on the World Heritage List, albeit with what the Committee described as "a revised graphic plan of the property", which excluded the area disputed between Cambodia and Thailand.

28. Following the Temple's inscription on that List, a number of armed incidents took place in the border area close to the Temple. On 14 February 2011, the United Nations Security Council called for a permanent ceasefire to be established and expressed its support for the efforts of the Association of South-East Asian Nations ("ASEAN") to find a solution to the conflict. The Chair of ASEAN, Indonesia, was subsequently invited by Cambodia and by Thailand to send observers to the affected border areas so as to avoid further armed clashes. This invitation was welcomed by the Foreign Ministers of ASEAN and their representatives but was not acted upon.

29. It is recalled that, on 28 April 2011, Cambodia filed a Request for interpretation of the 1962 Judgment, together with a Request for the indication of provisional measures (see paragraph 1 above). In its Order of 18 July 2011 on provisional measures, the Court found that there existed, prima facie, a dispute within the meaning of Article 60 of the Statute and indicated provisional measures which, in particular, required both Parties to withdraw their military personnel from a "provisional demilitarized zone" around the Temple, as defined by the Court (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 537) (see paragraph 4 above).

II. Jurisdiction and Admissibility

30. The Court will first determine whether it has jurisdiction over the Request for interpretation submitted by Cambodia and, if so, whether this Request is admissible.

[1] In the original proceedings, and in the 1962 Judgment, the spelling used was "Pnom". However, the spelling "Phnom" is the one generally used today. It has therefore been employed in the present Judgment.

un surcroît de protection à ce bien»). Cette carte situait l'intégralité de l'éperon de Préah Vihéar, ainsi que la colline de Phnom Trap[1], qui se trouve immédiatement à l'ouest dudit éperon, en territoire cambodgien.

26. Le 17 mai 2007, la Thaïlande contesta cette carte par un aide-mémoire qu'elle adressa au Cambodge et au comité du patrimoine mondial. Elle joignit à cet aide-mémoire sa propre carte, sur laquelle la frontière internationale entre les deux Etats suivait la ligne tracée sur la carte annexée à la résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962 (voir paragraphe 22 ci-dessus).

27. Le 7 juillet 2008, le comité du patrimoine mondial décida d'inscrire le site du temple de Préah Vihéar sur la liste du patrimoine mondial, sur la base, toutefois, de ce qu'il qualifia d'«esquisse cartographique révisée du bien», qui excluait la zone en litige entre le Cambodge et la Thaïlande.

28. A la suite de cette inscription, plusieurs incidents armés eurent lieu dans la zone frontalière proche du temple. Le 14 février 2011, le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies demanda la conclusion d'un cessez-le-feu permanent et apporta son soutien à l'action menée par l'Association des Nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE) en vue de trouver une solution au conflit. L'Indonésie, qui assurait alors la présidence de cette organisation, fut par la suite invitée par le Cambodge et la Thaïlande à envoyer des observateurs dans les zones frontalières touchées afin d'éviter de nouveaux affrontements armés. Cette initiative, saluée par les ministres des affaires étrangères de l'ANASE et leurs représentants, ne fut pas suivie d'effet.

29. Il est rappelé que, le 28 avril 2011, le Cambodge a déposé une demande en interprétation de l'arrêt de 1962, qui était accompagnée d'une demande en indication de mesures conservatoires (voir paragraphe 1 ci-dessus). Dans son ordonnance du 18 juillet 2011 relative à cette dernière demande, la Cour a jugé qu'il existait *prima facie* une contestation au sens de l'article 60 du Statut et indiqué des mesures conservatoires prescrivant notamment aux deux Parties de retirer leur personnel militaire d'une «zone démilitarisée provisoire» entourant le temple, telle que définie par la Cour (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 537) (voir paragraphe 4 ci-dessus).

II. Compétence et recevabilité

30. La Cour commencera par déterminer si elle a compétence pour connaître de la demande en interprétation présentée par le Cambodge et, dans l'affirmative, si cette demande est recevable.

[1] La graphie «Pnom» a été employée dans la procédure initiale et dans l'arrêt de 1962. La graphie «Phnom» étant aujourd'hui la plus usitée, c'est celle-ci qui sera utilisée dans le présent arrêt.

1. Jurisdiction of the Court under Article 60 of the Statute

31. Cambodia submitted its Request for interpretation pursuant to Article 60 of the Statute of the Court (see paragraph 29 above). That Article provides that

> "The judgment is final and without appeal. In the event of dispute as to the meaning or scope of the judgment, the Court shall construe it upon the request of any party."

This provision is supplemented by Article 98, paragraph 1, of the Rules of Court, which stipulates that "[i]n the event of dispute as to the meaning or scope of a judgment any party may make a request for its interpretation . . .". Further, Article 98, paragraph 2, of the Rules of Court, requires a party to indicate in its request for interpretation "the precise point or points in dispute as to the meaning or scope of the judgment".

32. The Court begins by recalling that "[its] jurisdiction on the basis of Article 60 of the Statute is not preconditioned by the existence of any other basis of jurisdiction as between the parties to the original case" and that "by virtue of Article 60 of the Statute, [the Court] may entertain a request for interpretation provided that there is a 'dispute as to the meaning or scope' of any judgment rendered by it" (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 542, para. 21; *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning* Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) *(Mexico* v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 16 July 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 323, paras. 44 and 46; and *Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 9, paras. 15-16).

33. The Court also recalls that, while the English text of Article 60 uses the term "dispute", which also appears in the English text of Article 36, paragraph 2, of the Statute, the French text of Article 60 uses the term "contestation", which has a broader meaning than "différend", the term used in the French text of Article 36, paragraph 2. The Court further recalls that "a dispute within the meaning of Article 60 of the Statute must be understood as a difference of opinion or views between the parties as to the meaning or scope of a judgment rendered by the Court" (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 542, para. 22). As the Court has previously confirmed, the existence of a dispute under Article 60 of the Statute "does not require the same criteria to be fulfilled as those determining the existence of a dispute under Article 36, paragraph 2, of the Statute" (*ibid.*; see also *Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, pp. 10-12; *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning* Avena and Other Mexican Nationals

1. La compétence de la Cour en vertu de l'article 60 du Statut

31. Le Cambodge fonde sa demande en interprétation sur l'article 60 du Statut de la Cour (voir paragraphe 29 ci-dessus), qui se lit comme suit :

> « L'arrêt est définitif et sans recours. En cas de contestation sur le sens et la portée de l'arrêt, il appartient à la Cour de l'interpréter, à la demande de toute partie. »

Cette disposition est complétée par le paragraphe 1 de l'article 98 du Règlement de la Cour, qui précise que, « [e]n cas de contestation sur le sens ou la portée d'un arrêt, toute partie peut présenter une demande en interprétation... ». En outre, le paragraphe 2 de ce même article prescrit à la partie qui présente pareille demande d'y indiquer « avec précision le point ou les points contestés quant au sens ou à la portée de l'arrêt ».

32. La Cour rappelle tout d'abord que « la compétence que l'article 60 du Statut [lui] confère ... n'est subordonnée à l'existence d'aucune autre base ayant fondé, dans l'affaire initiale, sa compétence à l'égard des parties » et que, « en vertu de l'article 60 du Statut, [elle] peut ... connaître d'une demande en interprétation dès lors qu'existe une « contestation sur le sens et la portée » de tout arrêt rendu par elle » (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 542, par. 21 ; *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire* Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) *(Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2008, C.I.J. Recueil 2008*, p. 323, par. 44 et 46 ; et *arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 9, par. 15-16).

33. La Cour observe également que, si le texte anglais de l'article 60 emploie le terme « dispute », qui figure aussi dans la version anglaise du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, le texte français de l'article 60 utilise le terme « contestation », lequel a un sens plus large que le mot « différend », employé dans la version française du paragraphe 2 de l'article 36. Elle rappelle en outre qu'« une contestation au sens de l'article 60 du Statut doit être comprise comme une divergence d'opinions ou de vues entre les parties quant au sens et à la portée d'un arrêt rendu par la Cour » (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 542, par. 22). Ainsi que la Cour l'a déjà confirmé, l'existence d'une contestation au sens de l'article 60 du Statut « n'exige pas que soient remplis les mêmes critères que ceux qui déterminent l'existence d'un différend visé au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut » (*ibid.* ; voir également *Interprétation des arrêts n^os^ 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n^o^ 11, 1927, C.P.J.I. série A n^o^ 13*, p. 10-12 ; *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire* Avena et autres ressortissants mexicains

(Mexico *v.* United States of America) (*Mexico* v. *United States of America*), *Provisional Measures, Order of 16 July 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 325, para. 53). Furthermore, it is not required that a dispute as to the meaning and scope of a judgment "should have manifested itself in a formal way; . . . it should be sufficient if the two Governments have in fact shown themselves as holding opposite views in regard to the meaning or scope of a judgment of the Court" (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, p. 11; see also *Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the* Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) (*Tunisia* v. *Libyan Arab Jamahiriya*), *Judgment, I.C.J. Reports 1985*, pp. 217-218, para. 46; *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning* Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) (*Mexico* v. *United States of America*), *Provisional Measures, Order of 16 July 2008, I.C.J. Reports 2008*, pp. 325-326, para. 54).

34. In accordance with the jurisprudence of the Court, "a dispute within the meaning of Article 60 of the Statute must relate to the operative clause of the judgment in question and cannot concern the reasons for the judgment except in so far as these are inseparable from the operative clause" (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) (*Cambodia* v. *Thailand*), *Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 542, para. 23; see also *Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections (*Nigeria* v. *Cameroon*), *Judgment, I.C.J. Reports 1999 (I)*, p. 35, para. 10; *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning* Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) (*Mexico* v. *United States of America*), *Provisional Measures, Order of 16 July 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 323, para. 47) or, in the words of the Permanent Court, constitute "a condition essential to the Court's decision" (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, p. 20). That said, "a difference of opinion as to whether a particular point has or has not been decided with binding force also constitutes a case which comes within the terms of Article 60 of the Statute" (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) (*Cambodia* v. *Thailand*), *Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 544, para. 31; see also *Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, pp. 11-12).

35. In its Order on provisional measures in the present case, the Court observed that "a difference of opinion or views appears to exist between [the Parties] as to the meaning or scope of the 1962 Judgment" and that "this difference appears to relate" to three specific aspects of that Judgment:

(Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) (*Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2008, C.I.J. Recueil 2008*, p. 325, par. 53). De surcroît, il n'est pas nécessaire qu'une contestation sur le sens et la portée d'un arrêt «se soit formellement manifestée ... il doit suffire que les deux Gouvernements aient en fait manifesté des opinions opposées quant au sens et à la portée d'un arrêt de la Cour» (*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 11; voir également *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du* Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (*Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, C.I.J. Recueil 1985*, p. 217-218, par. 46; *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire* Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) (*Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2008, C.I.J. Recueil 2008*, p. 325-326, par. 54).

34. Selon la jurisprudence de la Cour, «une contestation au sens de l'article 60 du Statut doit porter sur le dispositif de l'arrêt en cause et ne peut concerner les motifs que dans la mesure où ceux-ci sont inséparables du dispositif» (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) (*Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 542, par. 23; voir également *Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la* Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires (*Nigéria c. Cameroun), arrêt, C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 35, par. 10; *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire* Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) (*Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2008, C.I.J. Recueil 2008*, p. 323, par. 47) ou, pour reprendre les termes de la Cour permanente, constituent «une condition absolue de la décision de la Cour» (*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 20). Cela étant, «une divergence de vues sur la question de savoir si tel ou tel point a été décidé avec force obligatoire constitue, elle aussi, un cas qui rentre dans le cadre de l'article 60 du Statut» (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) (*Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 544, par. 31; voir également *Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 11-12).

35. Dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle a rendue en la présente espèce, la Cour a observé qu'«une divergence d'opinions ou de vues para[issait] exister entre [les Parties] sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962» et que «cette divergence para[issait] porter» sur trois aspects particuliers dudit arrêt:

"in the first place, to the meaning and scope of the phrase 'vicinity on Cambodian territory' used in the second paragraph of the operative clause of the Judgment . . . next, to the nature of the obligation imposed on Thailand, in the second paragraph of the operative clause of the Judgment, to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers', and, in particular, to the question of whether this obligation is of a continuing or an instantaneous character; and . . . finally, to the question of whether the Judgment did or did not recognize with binding force the line shown on the Annex I map as representing the frontier between the two Parties . . ." (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 544, para. 31.)

36. The Court stated, however, that the decision rendered on the Request for the indication of provisional measures "in no way prejudge[d] any question that the Court may have to deal with relating to the Request for interpretation" (*ibid.*, p. 554, para. 68). Accordingly, the Court must at this stage determine whether a dispute indeed exists between the Parties as to the meaning or scope of the operative clause of the 1962 Judgment, and, if so, identify the precise point or points that require interpretation. The Court will address these two questions in turn.

A. The existence of a dispute

37. Cambodia maintains that the Parties are in dispute as to the meaning and scope of the 1962 Judgment, specifically in the following respects: *(a)* whether the Court in the 1962 Judgment did or did not recognize with binding force the Annex I map line as constituting the frontier between the two Parties in the area of the Temple; *(b)* whether or not the meaning and scope of the phrase "situated in territory under the sovereignty of Cambodia" and the phrase "its vicinity on Cambodian territory" included, respectively, in the first and second paragraphs of the operative clause of the 1962 Judgment, must be understood by reference to the line depicted on the Annex I map which the Court "recognized" as constituting the frontier between the Parties in the area of the Temple; and *(c)* whether or not Thailand's obligation to withdraw from the area of "the Temple [and] its vicinity on Cambodian territory", deriving from the second paragraph of the operative clause, is of a continuing character.

38. Cambodia asserts that this dispute emerged immediately after the 1962 Judgment. In particular, Cambodia maintains that, immediately after the 1962 Judgment and throughout the 1960s, it continually protested against Thailand's unilateral determination, in July 1962, of the "vicinity of the Temple" (as manifested by the barbed wire fence and notices erected by Thailand), and against Thailand's view that the geographical scope of its obligation to withdraw under the 1962 Judgment was limited to the ruins of the Temple and the ground on which the Temple stood. Cambo-

«tout d'abord, sur le sens et la portée de l'expression «environs situés en territoire cambodgien» utilisée au deuxième paragraphe du dispositif de l'arrêt; ... ensuite, sur la nature de l'obligation imposée à la Thaïlande, dans le deuxième paragraphe du dispositif de l'arrêt, de «retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens», et notamment sur le point de savoir si cette obligation est de caractère continu ou instantané; et ... finalement, sur la question de savoir si l'arrêt a ou non reconnu avec force obligatoire la ligne tracée sur la carte de l'annexe I comme représentant la frontière entre les deux Parties...» (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 544, par. 31.)

36. La Cour a toutefois précisé que la décision rendue sur la demande en indication de mesures conservatoires «ne préjuge[ait] aucune question dont [elle] aurait à connaître dans le cadre de l'examen de la demande en interprétation» (*ibid.*, p. 554, par. 68). Aussi doit-elle, à ce stade, rechercher s'il existe effectivement une contestation entre les Parties quant au sens ou à la portée du dispositif de l'arrêt de 1962 et, si tel est le cas, déterminer le point ou les points précis qu'il y a lieu d'interpréter. La Cour examinera successivement ces deux questions.

A. L'existence d'une contestation

37. Le Cambodge soutient que les Parties sont en désaccord sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962 et, plus particulièrement, sur les aspects suivants: *a)* la question de savoir si la Cour a ou non, dans cet arrêt, reconnu avec force obligatoire la ligne de la carte de l'annexe I comme constituant la frontière entre les deux Parties dans la zone du temple; *b)* la question de savoir si le sens et la portée des expressions «situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge» et «ses environs situés en territoire cambodgien», figurant respectivement aux premier et deuxième points du dispositif de l'arrêt de 1962, doivent ou non être déterminés par référence à la ligne représentée sur la carte de l'annexe I, que la Cour «a reconnue» comme constituant la frontière entre les Parties dans la zone du temple; et *c)* la question de savoir si l'obligation de se retirer de la zone du «temple [et de] ses environs situés en territoire cambodgien», que le deuxième point du dispositif impose à la Thaïlande, revêt un caractère continu.

38. Le Cambodge affirme que la présente contestation s'est fait jour immédiatement après le prononcé de l'arrêt de 1962. Il fait notamment valoir qu'il a aussitôt, puis tout au long des années 1960, protesté contre la détermination unilatérale par la Thaïlande, en juillet 1962, des «environs du temple» (telle que matérialisée par la clôture de barbelés et les panneaux érigés par la Thaïlande), et contre la position de celle-ci, à savoir que la portée géographique de l'obligation de retrait que l'arrêt de 1962 lui imposait se limitait aux ruines du temple et au sol sur lequel il était érigé. Le Cambodge

dia emphasizes that in those protests it expressed its view that this unilateral determination by Thailand was incompatible with the 1962 Judgment.

39. Cambodia acknowledges that it made no protests either during the period of armed conflicts in Cambodia or during the succeeding years when, according to Cambodia, Thailand refrained from imposing its unilateral determination of the vicinity of the Temple. Nonetheless, Cambodia contends that the dispute between the Parties concerning this issue re-emerged in 2007-2008, following Cambodia's request for the inscription of the site of the Temple on the UNESCO World Heritage List, and continued until the time of its Request for interpretation. Cambodia argues that this dispute is evidenced by a series of incidents which occurred in the vicinity of the Temple after 2008 and into early 2011, as well as by certain events and statements of the Parties following Cambodia's request for the inscription of the site of the Temple on the UNESCO World Heritage List in 2007. In particular, Cambodia refers to the statements made by each Party in their respective correspondence with the United Nations in the context of Cambodia's complaint concerning the alleged incursions of Thai forces into Cambodian territory in the area of the Temple.

40. For its part, Thailand denies the existence of a dispute within the meaning of Article 60 of the Statute, since the language of the 1962 Judgment is clear and in need of no interpretation. Thailand asserts that Cambodia accepted (or, at least, did not contest) that Thailand had implemented the 1962 Judgment by withdrawing to the Thai Council of Ministers' line. According to Thailand, the events and statements relied upon by Cambodia in respect of the period following Cambodia's request for the inscription of the site of the Temple on the UNESCO World Heritage List reflect only an ongoing delimitation dispute between the Parties. Noting that this delimitation dispute was not part of the dispute before the Court in 1962 and that the Court had expressly declined to pronounce upon it in the operative part of the 1962 Judgment, Thailand argues that this issue cannot be brought before the Court today in the context of proceedings under Article 60 of the Statute.

*

41. The Court observes that the events and statements dating from the period immediately following the 1962 Judgment clearly demonstrate that Thailand was of the view that the Court had left the term "vicinity of the Temple" in the second operative paragraph undefined and that Thailand could thus determine unilaterally the limits of that "vicinity". In particular, this position is reflected in the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers which determined the

> "location of the limit of the vicinity of the [Temple], from which Thailand has the obligation to withdraw police forces, guards or keepers,

souligne avoir, à l'occasion de ces protestations, fait valoir que cette détermination unilatérale de la Thaïlande était incompatible avec l'arrêt de 1962.

39. Le Cambodge admet n'avoir élevé aucune protestation pendant la durée des conflits armés au Cambodge ou dans les années qui suivirent, période au cours de laquelle la Thaïlande s'est, selon lui, abstenue d'imposer sa détermination unilatérale des environs du temple. Il affirme cependant que la contestation entre les Parties sur ce point a émergé de nouveau en 2007-2008, après qu'il eut présenté une demande tendant à ce que le site du temple soit inscrit sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO, et a continué de se manifester jusqu'à la présentation de sa demande en interprétation. Le Cambodge avance que l'existence de cette contestation est attestée par une série d'incidents qui se sont produits dans les environs du temple après 2008 et jusqu'au début de l'année 2011, ainsi que par certains événements et déclarations des Parties qui ont fait suite à sa demande de 2007 tendant à l'inscription du site du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO. Il se réfère, en particulier, aux déclarations contenues dans les communications adressées par chacune des Parties à l'Organisation des Nations Unies suite aux plaintes du Cambodge concernant des incursions des forces armées thaïlandaises sur son territoire, dans la zone du temple.

40. La Thaïlande, quant à elle, récuse l'existence d'une contestation au sens de l'article 60 du Statut, soutenant que le libellé de l'arrêt de 1962 est clair et n'appelle aucune interprétation. Elle fait valoir que le Cambodge a admis (ou, du moins, n'a pas contesté) qu'elle s'était conformée à cet arrêt en se retirant jusqu'à la ligne du conseil des ministres thaïlandais. Selon elle, les événements et déclarations invoqués par le Cambodge concernant la période qui a suivi la demande d'inscription du site du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO ne sont que l'expression d'un différend persistant entre les Parties sur la délimitation de leur frontière. Relevant que ce différend relatif à la délimitation n'entrait pas dans le champ du différend dont la Cour était saisie en 1962 et que celle-ci a expressément refusé de se prononcer à cet égard dans le dispositif de son arrêt, la Thaïlande soutient que cette question ne saurait être soumise aujourd'hui à la Cour dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 60 du Statut.

*

41. La Cour observe que les événements et déclarations remontant à la période qui a immédiatement suivi le prononcé de l'arrêt de 1962 démontrent clairement que la Thaïlande considérait que la Cour n'avait pas défini l'expression «environs du temple» employée au deuxième point du dispositif et que, partant, il lui était loisible de déterminer unilatéralement les limites de ces «environs». La position de la Thaïlande trouve en particulier son expression dans la résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962, qui a défini

> «l'endroit où se situ[ait] la limite des environs du temple ... dont la Thaïlande [était] tenue de retirer ses forces de police, gardes et gar-

on the principle that Cambodia will only obtain the ruins of the [Temple] and the ground on which the Temple stood".

In implementation of this decision, Thailand erected a barbed wire fence on the ground along the line determined by the resolution, and posted signs stating that "the vicinity of the Temple of Preah Vihear does not extend beyond this limit".

42. Contrary to Thailand's assertions, the record before the Court shows that Cambodia did not accept Thailand's withdrawal as fully implementing the 1962 Judgment. Rather, Cambodia protested the Thai presence on territory which, according to Cambodia, the 1962 Judgment had recognized as Cambodian. Cambodia also complained that the barbed wire fence erected by Thailand "encroach[ed] fairly significantly" upon that territory in contravention of the Court's Judgment. In particular, the Ministry of Foreign Affairs of Cambodia in an aide-memoire issued in November 1962 stated, *inter alia*, that "this limit [of the Temple zone]", marked with barbed wire, "was in complete disagreement with the Court's decision which confirmed the frontier as it appeared on the 1907 [Annex I] map".

43. This divergence of views reappeared in the Parties' correspondence following Cambodia's request for the inscription of the site of the Temple on the UNESCO World Heritage List in 2007-2008. For instance, on 17 May 2007, the Thai Ministry of Foreign Affairs sent an aide-memoire to the Cambodian Minister for Foreign Affairs and the World Heritage Committee, objecting to "Cambodia's nomination file . . . in particular, the delineation of the indicative boundary line, the monumental zone, and the development zone" depicted on the map attached to the file which, in Thailand's view, implied "the exercise of Cambodian sovereignty in the area where [the two] countries assert different claims on boundary line". Thailand further contended that this depiction "cannot in any way prejudice the existing international boundary between Thailand and Cambodia" as it appeared in Thailand's own map series L7017.

44. On 18 and 19 July 2008, Cambodia sent letters to the President of the Security Council and the President of the General Assembly of the United Nations, stating *inter alia* that "[o]n 15 July 2008, about 50 Thai soldiers crossed into . . . Cambodia's territory about 300 metres from the Temple of Preah Vihear". Cambodia asserted that "[t]aking into account [the 1962 Judgment of the Court], the only map which legally delimits the border in the area of the Temple of Preah Vihear is the 'Annex I map' based on which the Court made its judgment".

In response, Thailand, in a letter sent on 21 July 2008 to the President of the Security Council, stated *inter alia* that "the area adjacent to the Temple of Preah Vihear . . . is part of Thailand's territory" and that

diens, partant du principe que le Cambodge obtiendra[it] uniquement les ruines du temple ... et le sol sur lequel [celui-ci était] érigé».

En application de cette décision, la Thaïlande a érigé une clôture de barbelés sur le terrain, le long de la ligne établie par la résolution, et installé des panneaux portant la mention «Les environs du temple de Préah Vihéar ne s'étendent pas au-delà de cette limite».

42. Contrairement à ce qu'indique la Thaïlande, il ressort des éléments versés au dossier que le Cambodge ne considérait pas que le retrait opéré par la Thaïlande assurait l'application pleine et entière de l'arrêt de 1962. Le Cambodge émit en effet des protestations contre la présence thaïlandaise sur un territoire que, selon lui, la Cour avait, dans son arrêt de 1962, reconnu comme étant cambodgien. Il se plaignit également de ce que la clôture de barbelés érigée par la Thaïlande «empié[tait] assez largement» sur ce territoire, contrevenant de la sorte à l'arrêt de la Cour. Ainsi le ministère cambodgien des affaires étrangères affirma-t-il notamment, dans un aide-mémoire de novembre 1962, que «cette délimitation [de la zone du temple]» matérialisée par des barbelés «était en complet désaccord avec la décision de la Cour qui confirmait la frontière portée sur la carte de 1907 [la carte de l'annexe I]».

43. Cette divergence de vues est réapparue dans la correspondance des Parties qui a fait suite à la demande d'inscription du site du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO, présentée en 2007-2008 par le Cambodge. C'est ainsi que, dans un aide-mémoire en date du 17 mai 2007 adressé au ministère cambodgien des affaires étrangères et au comité du patrimoine mondial, le ministère thaïlandais des affaires étrangères s'est élevé contre le dossier déposé par le Cambodge et, en particulier, la façon dont étaient représentés sur la carte jointe à ce dossier «la frontière indicative, le site du monument et la zone de développement»; selon la Thaïlande, cette représentation impliquait «l'exercice de la souveraineté cambodgienne dans la zone où [les deux] pays défendent des revendications différentes concernant la ligne frontière». La Thaïlande poursuivait en affirmant que cette représentation cartographique ne «pouvait en aucun cas porter atteinte à la frontière internationale existant entre la Thaïlande et le Cambodge», telle que figurée sur sa propre carte de la série L7017.

44. Dans des lettres qu'il a adressées les 18 et 19 juillet 2008 au président du Conseil de sécurité et au président de l'Assemblée générale des Nations Unies, le Cambodge a entre autres signalé que, «[l]e 15 juillet 2008, une cinquantaine de soldats thaïlandais [avaient] franchi la frontière et [s'étaient] installés ... en territoire cambodgien, à quelque 300 mètres du temple de Préah Vihéar», précisant que, «[c]ompte tenu de [l'arrêt de 1962], la seule carte qui délimit[ait] officiellement la frontière dans la région du temple de Préah Vihéar [était] la carte de l'annexe I, sur la base de laquelle la Cour s'[était] prononcée».

La Thaïlande a répondu par une lettre en date du 21 juillet 2008 adressée au président du Conseil de sécurité, affirmant notamment que «la zone adjacente au temple de Préah Vihéar ... fai[sait] partie du territoire

"Thailand's position in this regard is fully consistent with the [1962 Judgment], which Thailand has fully and duly implemented". Thailand further stated that

> "Cambodia's territorial claim in this area is based on Cambodia's unilateral understanding of the said ICJ Judgment that a boundary line was determined by the Court in this Judgment. Thailand *contests* this unilateral understanding since the ICJ ruled in this case that it did not have jurisdiction over the question of land boundary and did not in any case determine the location of the boundary between Thailand and Cambodia. . . . Taking into account Article 59 of the Statute of the ICJ and the fact that the issue before the ICJ in this case was limited solely to the question of sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear, the boundary line claimed by Cambodia has no legal status from the Judgment." (Emphasis added.)

45. In the opinion of the Court, these events and statements clearly demonstrate that at the time Cambodia filed its Request for interpretation the Parties had a dispute as to the meaning and scope of the 1962 Judgment. The Court now turns to the precise subject-matter of this dispute in order to ascertain whether it falls within the scope of the Court's jurisdiction under Article 60 of the Statute.

B. Subject-matter of the dispute before the Court

46. In its final submissions Cambodia expressed the view that

> "'[t]he Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia' (first paragraph of the operative clause), which is the legal consequence of the fact that the Temple is situated on the Cambodian side of the frontier, as that frontier was recognized by the Court in its Judgment. Therefore, the obligation incumbent upon Thailand to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory' (second paragraph of the operative clause) is a particular consequence of the general and continuing obligation to respect the integrity of the territory of Cambodia, that territory having been delimited in the area of the Temple and its vicinity by the line of the Annex I map, on which the Judgment of the Court is based."

47. In its final submissions, Thailand requested the Court to adjudge and declare that:

> "— the Request of the Kingdom of Cambodia asking the Court to interpret the Judgment of 15 June 1962 in the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)* under Article 60 of the Statute of the Court does not satisfy the conditions laid down in that Article and that, consequently, the

thaïlandais» et que «[l]a position de la Thaïlande à cet égard [était] tout à fait conforme à [l'arrêt de 1962], que la Thaïlande a[vait] pleinement et dûment respecté». Elle a en outre indiqué ce qui suit:

> «La revendication territoriale du Cambodge sur cette zone est fondée sur son interprétation unilatérale dudit arrêt de la Cour, selon laquelle celle-ci aurait déterminé la ligne frontière. La Thaïlande *conteste* cette interprétation unilatérale, étant donné que la Cour a, dans cette affaire, jugé qu'elle n'avait pas compétence à l'égard de la question de la frontière terrestre et n'a en aucun cas déterminé l'emplacement de la frontière entre la Thaïlande et le Cambodge. ... Compte tenu de l'article 59 du Statut de la Cour internationale de Justice et du fait que la question dont celle-ci était saisie se limitait à la seule question de la souveraineté sur la région du temple de Préah Vihéar, la ligne frontière que revendique le Cambodge ne tire aucun statut juridique de cet arrêt.» (Les italiques sont de la Cour.)

45. Selon la Cour, ces événements et déclarations démontrent clairement que, au moment du dépôt de la demande en interprétation du Cambodge, il existait une contestation entre les Parties quant au sens et à la portée de l'arrêt de 1962. Elle en vient maintenant à l'objet précis de cette contestation, afin de déterminer si celle-ci entre dans le champ de sa compétence en vertu de l'article 60 du Statut.

B. L'objet de la contestation portée devant la Cour

46. Dans ses conclusions finales, le Cambodge a exprimé les vues suivantes:

> ««le Temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge» (point 1 du dispositif), ce qui est la conséquence juridique du fait que le Temple est situé du côté cambodgien de la frontière telle qu'elle fut reconnue par la Cour dans son arrêt. Dès lors, l'obligation pour la Thaïlande de «retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le Temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien» (point 2 du dispositif) est une conséquence particulière de l'obligation générale et continue de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge, territoire délimité dans la région du Temple et ses environs par la ligne de la carte de l'annexe I sur laquelle l'arrêt de la Cour est basé.»

47. Dans ses conclusions finales, la Thaïlande a prié la Cour de dire et juger:

> «— que la demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* présentée par le Royaume du Cambodge en vertu de l'article 60 du Statut de la Cour ne satisfait pas aux conditions énoncées audit article et que la Cour n'est, par conséquent, pas

Court has no jurisdiction to respond to that Request and/or that the Request is inadmissible;

— in the alternative, that there are no grounds to grant Cambodia's Request to construe the Judgment and that there is no reason to interpret the Judgment of 1962; and

— to formally declare that the 1962 Judgment does not determine with binding force the boundary line between the Kingdom of Thailand and the Kingdom of Cambodia, nor does it fix the limit of the vicinity of the Temple".

*

48. The Court observes that both Parties accept that there is a disagreement between them as to whether or not the Court, in the 1962 Judgment, decided with binding force that the Annex I map line represents the frontier between them in the area of the Temple. The Parties' divergence of views on this issue is further reflected in their positions expressed in the events and statements analysed above (see paragraphs 41-44) and clarified in the course of the present proceedings. Contrary to Thailand's assertions concerning the Court's lack of jurisdiction in this regard, the Court reiterates that "a difference of opinion as to whether a particular point has or has not been decided with binding force also constitutes a case which comes within the terms of Article 60 of the Statute" (see paragraph 34 above).

49. Further, the Court considers that the Parties' positions, expressed during the period following the 1962 Judgment as well as that following Cambodia's request to have the site of the Temple inscribed on the World Heritage List (see paragraphs 41-44 above) and in the course of the present proceedings, also reveal their divergent views as to the meaning and scope of the phrase "vicinity on Cambodian territory" in the second operative paragraph of the 1962 Judgment and the relationship between that paragraph and the Court's finding, in the first operative paragraph, that the Temple is situated in "territory under the sovereignty of Cambodia". Cambodia maintains that the Annex I map line necessarily determines the meaning and scope of the operative clause since the Court's recognition of that line as representing the frontier between the Parties in the Temple area constituted the "essential" reason underlying its conclusions therein. By contrast, Thailand asserts that the Court's reasoning concerning the Annex I map line cannot be seen as "essential" and that it is therefore neither necessary nor possible to resort to that reasoning in order to elucidate the meaning and scope of the operative clause of the 1962 Judgment. Rather, Thailand asserts that the terms "territory" and "vicinity" were not explicitly defined by the Court and should be interpreted as strictly confined to the grounds on which the Temple stands and its immediate surroundings — the "Temple area", as defined by the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers.

compétente pour en connaître, ou que cette demande est irrecevable;

— à titre subsidiaire, que la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 est sans fondement et qu'il n'existe aucune raison justifiant de procéder à une telle interprétation; et

— de déclarer formellement que l'arrêt de 1962 n'a pas établi avec force obligatoire la ligne frontière entre le Royaume de Thaïlande et le Royaume du Cambodge, et n'a pas fixé les limites des environs du temple».

*

48. La Cour relève que les deux Parties admettent qu'un désaccord les oppose sur la question de savoir si la Cour a ou non, dans l'arrêt de 1962, décidé avec force obligatoire que la ligne de la carte de l'annexe I représentait la frontière entre elles dans la zone du temple. La divergence de vues entre les Parties sur cette question ressort également des positions exprimées par celles-ci à l'occasion des événements et dans les déclarations examinés ci-dessus (voir paragraphes 41-44), positions qui ont été précisées dans le cadre de la présente procédure. Contrairement aux assertions de la Thaïlande selon lesquelles la Cour n'a pas compétence à cet égard, la Cour réaffirme qu'«une divergence de vues, sur la question de savoir si tel ou tel point a été décidé avec force obligatoire, constitue, elle aussi, un cas qui rentre dans le cadre de l'article 60 du Statut» (voir paragraphe 34 ci-dessus).

49. La Cour considère en outre que les positions exprimées par les Parties dans la période qui a suivi le prononcé de l'arrêt de 1962, ainsi qu'à la suite de la demande du Cambodge tendant à l'inscription du site du temple sur la liste du patrimoine mondial (voir paragraphes 41-44 ci-dessus) et dans le cadre de la présente procédure, révèlent également leur divergence de vues quant au sens et à la portée de l'expression «environs situés en territoire cambodgien», employée au deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962, et quant au lien entre ce point et la conclusion que la Cour a énoncée au premier point du dispositif, à savoir que le temple est situé en «territoire relevant de la souveraineté du Cambodge». A cet égard, celui-ci fait valoir que la ligne de la carte de l'annexe I détermine nécessairement le sens et la portée du dispositif, étant donné que la reconnaissance par la Cour de cette ligne comme représentant la frontière entre les Parties dans la zone du temple constitue le motif «essentiel» des conclusions auxquelles elle est parvenue dans le dispositif. La Thaïlande affirme au contraire que le raisonnement de la Cour au sujet de la ligne de la carte de l'annexe I ne saurait être considéré comme «essentiel», et qu'il n'est donc ni nécessaire ni possible d'y recourir pour élucider le sens et la portée du dispositif de l'arrêt de 1962. Elle soutient que les termes «territoire» et «environs» n'ont pas été explicitement définis par la Cour et devraient être interprétés comme étant strictement limités au terrain sur lequel le temple est érigé et à son voisinage immédiat, c'est-à-dire la «zone du temple», telle que définie dans la résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962.

50. Finally, the Court turns to the contention that the Parties disagree about the nature of Thailand's obligation to withdraw from "the Temple [and] its vicinity on Cambodian territory", deriving from the second paragraph of the operative clause of the 1962 Judgment. The correspondence of the Parties surrounding the inscription of the site of the Temple on the World Heritage List, and the armed clashes that took place in the border area close to the Temple (see paragraph 28 above), reveal that the Parties disagreed, prior to the filing of Cambodia's Request for interpretation, about where Thai personnel could lawfully be located in the light of the 1962 Judgment. That difference of views has been confirmed by the written and oral arguments of the Parties in the present proceedings.

51. According to Cambodia, Thailand's obligation to withdraw relates to an area which the Judgment had placed under Cambodia's sovereignty and must consequently be understood as having a continuing character, in line with the general principle of respect for territorial sovereignty and integrity of States. Thus, in its final submissions, Cambodia claims that Thailand's obligation to withdraw "is a particular consequence of the general and continuing obligation to respect the integrity of the territory of Cambodia" (see paragraph 13 above). Thailand accepts that it has a "general and continuing obligation" under international law to respect the sovereignty and territorial integrity of Cambodia. However, it rejects Cambodia's assertion that "the obligation to withdraw as specified in the [1962] Judgment has the same character". Rather, Thailand maintains that this latter obligation applied to its relations with Cambodia only "in respect of one place at one time" and that it fully discharged that obligation once it withdrew from the vicinity of the Temple in accordance with the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers.

52. In the light of the above considerations, the Court concludes that the dispute between the Parties as to the meaning and scope of the 1962 Judgment relates to three specific aspects thereof. First, there is a dispute over whether the 1962 Judgment did or did not decide with binding force that the line depicted on the Annex I map constitutes the frontier between the Parties in the area of the Temple. Secondly, there is a closely related dispute concerning the meaning and scope of the phrase "vicinity on Cambodian territory", referred to in the second operative paragraph of the 1962 Judgment, a paragraph which the Court stated was a consequence of the finding, in the first operative paragraph, that the Temple is situated in "territory under the sovereignty of Cambodia". Lastly, there is a dispute regarding the nature of Thailand's obligation to withdraw imposed by the second paragraph of the operative part.

2. Admissibility of Cambodia's Request for Interpretation

53. Thailand maintains that Cambodia's Request for interpretation is inadmissible since its real purpose is not to obtain the Court's interpret-

50. La Cour en vient enfin à l'affirmation selon laquelle les Parties sont en désaccord quant à la nature de l'obligation de la Thaïlande de se retirer du «temple [et de] ses environs situés en territoire cambodgien», telle qu'elle résulte du deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962. Il ressort de la correspondance des Parties dans le contexte de la demande d'inscription du site du temple sur la liste du patrimoine mondial, ainsi que des affrontements armés qui se sont produits dans la zone frontalière voisine du temple (voir paragraphe 28 ci-dessus), que, avant le dépôt de la demande en interprétation du Cambodge, les Parties étaient en désaccord sur la question de savoir où, selon l'arrêt de 1962, les personnels thaïlandais avaient le droit de se trouver. Cette divergence de vues a été confirmée par les écritures et plaidoiries en la présente instance.

51. Selon le Cambodge, l'obligation de retrait de la Thaïlande se rapporte à une zone que l'arrêt avait placée sous souveraineté cambodgienne, et doit donc s'entendre comme revêtant un caractère continu, conformément au principe général du respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriales des Etats. Ainsi, dans ses conclusions finales, le Cambodge fait valoir que l'obligation de retrait de la Thaïlande «est une conséquence particulière de l'obligation générale et continue de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge» (voir paragraphe 13 ci-dessus). La Thaïlande, quant à elle, bien que reconnaissant qu'elle est soumise, en vertu du droit international, à «l'obligation générale et continue» de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriales du Cambodge, conteste l'assertion de celui-ci selon laquelle «l'obligation de retrait spécifiée dans l'arrêt [de 1962 a] le même caractère». Elle avance que cette dernière obligation ne valait, pour ses relations avec le Cambodge, que «dans un lieu et à un moment donnés», et affirme s'en être pleinement acquittée dès lors qu'elle s'est retirée des environs du temple, conformément à la résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962.

52. A la lumière des considérations exposées ci-dessus, la Cour conclut que la contestation entre les Parties sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962 se rapporte à trois aspects spécifiques de cette décision. Premièrement, il existe une contestation sur le point de savoir si, dans l'arrêt de 1962, la Cour a ou non décidé avec force obligatoire que la ligne représentée sur la carte de l'annexe I constituait la frontière entre les Parties dans la zone du temple. Deuxièmement, il existe une contestation, étroitement liée à la précédente, sur le sens et la portée de l'expression «environs situés en territoire cambodgien», employée au deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962, point dont la Cour a dit qu'il était une conséquence de la conclusion énoncée au premier point, à savoir que le temple est situé en «territoire relevant de la souveraineté du Cambodge». Troisièmement, il existe une contestation sur la nature de l'obligation de retrait que le deuxième point du dispositif impose à la Thaïlande.

2. La recevabilité de la demande en interprétation du Cambodge

53. La Thaïlande soutient que la demande en interprétation du Cambodge est irrecevable au motif que son véritable objet n'est pas l'interpré-

ation of the 1962 Judgment but, rather, to obtain the Court's ruling on the Parties' delimitation dispute in the area of the Temple by having the Court recognize with binding force that the Annex I map line constitutes their common frontier in that area. Thailand recalls that the Court explicitly refused to pronounce on the Parties' common frontier in the Temple area in 1962 and asserts that it is therefore barred from determining this question now, through the interpretation of the 1962 Judgment.

54. Cambodia insists that it is not requesting the Court to delimit any boundary between the Parties on the basis of the Annex I map. Rather, it is "merely asking the Court to explain the findings that it reached in its 1962 Judgment . . . in particular as regards the relationship between those findings and the meaning and scope of the *dispositif* of the Judgment".

*

55. The Court recalls that the process of interpretation is premised upon the "primacy of the principle of *res judicata*" which "must be maintained" (*Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections *(Nigeria* v. *Cameroon), Judgment, I.C.J. Reports 1999 (I)*, pp. 36-37, para. 12). Accordingly, as the Court has previously held:

> "[t]he real purpose of the request must be to obtain an interpretation of the judgment. This signifies that its object must be solely to obtain clarification of the meaning and the scope of what the Court has decided with binding force, and not to obtain an answer to questions not so decided. Any other construction of Article 60 of the Statute would nullify the provision of the article that the judgment is final and without appeal." (*Request for Interpretation of the Judgment of 20 November 1950 in the Asylum Case (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1950*, p. 402; *Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections *(Nigeria* v. *Cameroon), Judgment, I.C.J. Reports 1999 (I)*, pp. 36-37, para. 12.)

56. Having regard to the Parties' divergent views over the meaning and scope of the 1962 Judgment, identified above (see paragraph 52), the Court considers that there is a need for the interpretation of the second operative paragraph of the 1962 Judgment and of the legal effect of what the Court said regarding the Annex I map line. Within these limits, Cambodia's Request is admissible. Nevertheless, in line with the Court's previous observation on this matter, in as far as Cambodia's Request for interpretation "may go further, and seek 'to obtain an answer to questions not [decided with binding force]', or to achieve a revision of the

tation de l'arrêt de 1962, mais qu'elle vise en réalité à ce que la Cour se prononce sur le différend qui oppose les Parties en ce qui concerne la délimitation dans la zone du temple, afin qu'elle reconnaisse avec force obligatoire que la ligne tracée sur la carte de l'annexe I constitue leur frontière commune dans cette zone. A cet égard, la Thaïlande rappelle que la Cour a, en 1962, expressément refusé de se prononcer sur la question de la frontière commune entre les Parties, et qu'elle ne saurait donc le faire aujourd'hui en interprétant l'arrêt rendu à l'époque.

54. Le Cambodge soutient qu'il ne cherche pas à obtenir de la Cour qu'elle délimite une quelconque frontière entre les Parties sur la base de la carte de l'annexe I, mais « se contente de [lui] demander ... d'expliquer les conclusions qu'elle a dégagées dans son arrêt de 1962 ... en particulier en ce qui concerne la relation entre ces conclusions et le sens et la portée du dispositif de l'arrêt ».

*

55. La Cour rappelle que le processus d'interprétation repose sur la « primauté du principe de l'autorité de la chose jugée », qui « doit être préservé » (*Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la* Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires *(Nigéria c. Cameroun), arrêt, C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 36-37, par. 12). En conséquence, ainsi qu'elle l'a déjà indiqué,

> « [i]l faut que la demande ait réellement pour objet une interprétation de l'arrêt, ce qui signifie qu'elle doit viser uniquement à faire éclaircir le sens et la portée de ce qui a été décidé avec force obligatoire par l'arrêt, et non à obtenir la solution de points qui n'ont pas été ainsi décidés. Toute autre façon d'interpréter l'article 60 du Statut aurait pour conséquence d'annuler la disposition de ce même article selon laquelle l'arrêt est définitif et sans recours. » (*Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1950*, p. 402; *Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la* Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires *(Nigéria c. Cameroun), arrêt, C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 36-37, par. 12.)

56. Compte tenu des vues divergentes des Parties sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962 exposées ci-dessus (voir paragraphe 52), la Cour considère qu'il est besoin d'interpréter le deuxième point du dispositif de cet arrêt ainsi que la portée juridique de ce que la Cour a dit concernant la ligne de la carte de l'annexe I. Dans le cadre ainsi défini, la demande du Cambodge est recevable. En revanche, comme la Cour a déjà eu l'occasion de le préciser, pour autant que la demande en interprétation présentée par le Cambodge « irait plus loin et chercherait « à obtenir la solution de points qui n'ont pas été [décidés avec force obligatoire] » ou à aboutir à une revi-

Judgment, no effect can be given to it" (*Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the* Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) *(Tunisia* v. *Libyan Arab Jamahiriya), Judgment, I.C.J. Reports 1985*, p. 223, para. 56).

3. Conclusion

57. In the light of the foregoing, the Court concludes that a dispute exists between the Parties as to the meaning and scope of the 1962 Judgment pursuant to Article 60 of the Statute. Accordingly, the Court has jurisdiction to entertain Cambodia's Request for interpretation of the 1962 Judgment, and the Request is admissible.

III. The Interpretation of the 1962 Judgment

58. The Court now turns to the interpretation of the 1962 Judgment.

1. Positions of the Parties

59. Cambodia maintains that the first and second operative paragraphs of the Judgment are "symbiotically linked". In the first paragraph, the Court held that the Temple was "situated in territory under the sovereignty of Cambodia", while in the second paragraph it found, in consequence, that Thailand was required to withdraw the personnel which it had stationed "at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory". According to Cambodia, the requirement to withdraw, in the second operative paragraph, can only be understood as a requirement that Thailand should withdraw the personnel from the Temple, and the Cambodian territory in its vicinity, to Thai territory and that the Cambodian territory referred to in the second operative paragraph coincides with the territory identified as being under Cambodian sovereignty in the first operative paragraph. In Cambodia's view, the obligation to withdraw has a continuing character, in the sense that the requirement that Thailand withdraw its forces implied an obligation not to return them at any future time to the Cambodian territory identified in the Judgment.

60. For Cambodia, these findings in the operative part are the consequence of the Court's determination, in the reasoning of the 1962 Judgment, that the Annex I map line constituted the frontier between the Parties in the region of the Temple (see paragraph 20 above). Cambodia maintains that this part of the reasoning stated a condition essential for the findings contained in the operative part of the 1962 Judgment and thus has binding force. Accordingly, the area of territory to which the Court referred, in the first operative paragraph, and from which, in the second operative paragraph, it required Thailand to withdraw, extended beyond the confines of the Temple itself and included all of the land in

sion de l'arrêt, aucune suite ne pourrait lui être donnée» (*Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du* Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) *(Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, C.I.J. Recueil 1985*, p. 223, par. 56).

3. Conclusion

57. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il existe entre les Parties, sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962, une contestation entrant dans les prévisions de l'article 60 du Statut; en conséquence, la Cour est compétente pour connaître de la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 présentée par le Cambodge, et celle-ci est recevable.

III. Interprétation de l'arrêt de 1962

58. La Cour en vient maintenant à l'interprétation de l'arrêt de 1962.

1. Les positions des Parties

59. Le Cambodge soutient que les premier et deuxième points du dispositif de l'arrêt sont «liés par une symbiose», étant donné que la Cour a jugé, au premier point, que le temple était «situé en territoire relevant de la souveraineté cambodgienne», et a dit, au deuxième point, que, en conséquence, la Thaïlande devait retirer les personnels qu'elle avait installés «dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien». Selon le Cambodge, l'obligation de retrait énoncée au deuxième point du dispositif ne peut se comprendre autrement que comme une obligation faite à la Thaïlande de retirer ses personnels du temple et du territoire cambodgien situé dans les environs de celui-ci jusqu'à son propre territoire, et ne peut que signifier que le territoire cambodgien mentionné au deuxième point du dispositif coïncide avec celui dont il a été établi, au premier point du dispositif, qu'il relevait de la souveraineté cambodgienne. Le Cambodge estime que l'obligation de retrait revêt un caractère continu, au sens où l'obligation faite à la Thaïlande de retirer ses forces impliquait celle de ne pas les redéployer, à une date ultérieure, sur le territoire cambodgien tel que défini dans l'arrêt.

60. Selon le Cambodge, les conclusions ainsi formulées dans le dispositif résultent de ce que la Cour avait, dans les motifs de l'arrêt de 1962, déterminé que la ligne de la carte de l'annexe I constituait la frontière entre les Parties dans la région du temple (voir paragraphe 20 ci-dessus). Le Cambodge soutient que cette partie du raisonnement de la Cour énonçait une condition essentielle des conclusions contenues dans le dispositif, et a donc force obligatoire. Ainsi, la portion de territoire qui était mentionnée au premier point, et dont la Thaïlande était tenue de se retirer en application du deuxième point, s'étendait au-delà du temple lui-même, englobant la zone litigieuse dans son ensemble jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I. Le

the disputed area up to the Annex I map line. Cambodia considers that this area encompasses the whole promontory of Preah Vihear and the hill of Phnom Trap as far north as the Annex I map line. Cambodia rejects the Thai Council of Ministers' line (see paragraph 22 above) as a unilateral action which ran counter to the reasoning of the 1962 Judgment. According to Cambodia, the practice of the Parties since 1962 has no relevance for the interpretation of the 1962 Judgment, although it denies that its conduct amounted to acceptance of Thailand's interpretation of the 1962 Judgment. Cambodia maintains that the Memorandum of Understanding deals only with the demarcation of the frontier, thereby implying that delimitation of the frontier has already occurred.

61. Thailand maintains that the dispute which was before the Court in 1962 concerned territorial sovereignty, not delimitation of a frontier, and that the 1962 Judgment decided only that the Temple fell under the sovereignty of Cambodia. The Annex I map was significant only as evidence of whether the Temple lay in Cambodian territory and did not serve the purpose of defining the boundary, a task which had to be carried out by agreement between the Parties. In Thailand's view, it would have been contrary to the principle *non ultra petita* for the Court to have ruled upon the boundary line, since Cambodia had not included any request for a ruling on the map in its original submissions and the Court had declined to entertain the new submissions which Cambodia had advanced at the end of the oral proceedings.

62. Thailand also argues that more than one version of the Annex I map is in existence and that the different versions contain important discrepancies. In addition, Thailand claims that there are important deficiencies in the Annex I map, including topographical and positioning errors, that it is imprecise and that it departs in significant respects from the watershed line stipulated in the 1904 Treaty. According to Thailand, it would be impossible to transpose the Annex I map line onto a modern map without more information.

63. In any case, Thailand contends, the Annex I map was only one of the reasons on which the Judgment was based, since the Court also relied upon entirely distinct grounds, in particular, the visit to the Temple in 1930 by Prince Damrong of Thailand, which the Court described as "significant" and considered to be recognition by Thailand of the sovereignty of Cambodia (then a protectorate of France) over the Temple (*I.C.J. Reports 1962*, pp. 30-31). Thailand concludes that the 1962 Judgment decided only that Cambodia had sovereignty over the small parcel of land on which the ruins of the Temple are located, the area which was later depicted on the map attached to the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers. According to Thailand, the Judgment did not deal with sovereignty over the remainder of the Preah Vihear promontory or the hill of Phnom Trap.

64. Thailand denies that the obligation to withdraw in the second operative paragraph of the 1962 Judgment has a continuing character, in

Cambodge considère que cette zone comprend l'intégralité de l'éperon de Préah Vihéar ainsi que la colline de Phnom Trap, et s'étend, au nord, jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I. Il conteste la ligne du conseil des ministres thaïlandais (voir paragraphe 22 ci-dessus), faisant valoir qu'il s'agissait d'une mesure unilatérale allant à l'encontre du raisonnement suivi dans l'arrêt de 1962. Le Cambodge soutient que la pratique des Parties depuis 1962 est dépourvue de toute pertinence aux fins de l'interprétation de l'arrêt de 1962, tout en niant que son comportement ait pu équivaloir à une acceptation de l'interprétation de l'arrêt de 1962 faite par la Thaïlande. Selon lui, le mémorandum d'accord ne traite que de la démarcation de la frontière, ce qui implique que celle-ci a déjà été délimitée.

61. La Thaïlande fait valoir que le différend dont la Cour était saisie en 1962 avait trait à une question de souveraineté territoriale, et non à la délimitation d'une frontière, et que, dans l'arrêt, il a uniquement été décidé que le temple relevait de la souveraineté du Cambodge. La carte de l'annexe I n'était pertinente qu'en tant qu'élément de preuve aux fins de déterminer si le temple était situé en territoire cambodgien ; elle n'était pas destinée à délimiter la frontière, tâche qui devait être effectuée d'un commun accord entre les Parties. Selon la Thaïlande, il eût été contraire au principe *non ultra petita* que la Cour statue sur la ligne frontière, étant donné que le Cambodge n'avait pas, dans ses conclusions initiales, demandé que cette question soit tranchée, et que la Cour avait refusé d'examiner les nouvelles conclusions que celui-ci avait présentées au terme de la procédure orale.

62. La Thaïlande avance également qu'il existe plusieurs versions de la carte de l'annexe I, lesquelles présentent des différences notables. De surcroît, elle considère que la carte de l'annexe I contient d'importantes erreurs — notamment en matière de topographie et de localisation —, qu'elle manque de précision et s'écarte, à bien des égards, de la ligne de partage des eaux convenue dans la convention de 1904. Selon la Thaïlande, il serait impossible de transposer cette ligne sur une carte moderne sans disposer d'informations complémentaires.

63. La Thaïlande affirme que, en tout état de cause, la carte de l'annexe I n'était qu'un des motifs qui sous-tendaient l'arrêt, la Cour s'étant également fondée sur d'autres motifs tout à fait distincts, notamment la visite effectuée au temple par le prince Damrong de Thaïlande en 1930. Cet événement, que la Cour qualifia d'« important », constituait, selon elle, une reconnaissance par la Thaïlande de la souveraineté du Cambodge (qui était alors un protectorat de la France) sur le temple (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 30-31). La Thaïlande en conclut que, dans l'arrêt de 1962, il a uniquement été décidé que le Cambodge avait souveraineté sur la petite parcelle de terrain sur laquelle se trouvent les ruines du temple, parcelle qui fut ensuite représentée sur la carte jointe à la résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962. Selon elle, la question de la souveraineté sur le reste de l'éperon de Préah Vihéar ou sur la colline de Phnom Trap n'a pas été examinée dans l'arrêt.

64. La Thaïlande conteste que l'obligation de retrait énoncée au deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962 revête un caractère continu

the sense suggested by Cambodia. Thailand argues that it discharged its obligation when it withdrew its personnel behind the Council of Ministers' line and that Cambodia accepted that line when Prince Sihanouk visited the Temple in 1963 (see paragraph 23 above). Thereafter, the obligation not to enter Cambodian territory was derived not from the 1962 Judgment but from the duty, arising under general international law, of one State to respect the territorial integrity of another.

65. Thailand concludes that the delimitation of the frontier in the relevant area remains to be accomplished and that the Memorandum of Understanding provides the mechanism for the Parties to undertake that task.

2. The Role of the Court under Article 60 of the Statute

66. The Court begins by recalling that its role under Article 60 of the Statute is to clarify the meaning and scope of what the Court decided in the judgment which it is requested to interpret (*Request for Interpretation of the Judgment of 20 November 1950 in the Asylum Case (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1950*, p. 402). Accordingly, the Court must keep strictly within the limits of the original judgment and cannot question matters that were settled therein with binding force, nor can it provide answers to questions the Court did not decide in the original judgment.

67. While the existence of a dispute between the parties regarding the original judgment is a prerequisite for interpretation under Article 60 of the Statute, the way in which that dispute is formulated by one or both of the parties is not binding on the Court. As the Permanent Court of International Justice explained:

> "the Court does not consider itself as bound simply to reply 'yes' or 'no' to the propositions formulated in the submissions of [the Applicant]. It adopts this attitude because, for the purpose of the interpretation of a judgment, it cannot be bound by formulae chosen by the Parties concerned, but must be able to take an unhampered decision." (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, pp. 15-16.)

68. In determining the meaning and scope of the operative clause of the original Judgment, the Court, in accordance with its practice, will have regard to the reasoning of that Judgment to the extent that it sheds light on the proper interpretation of the operative clause.

69. The pleadings and the record of the oral proceedings in 1962 are also relevant to the interpretation of the Judgment, as they show what evidence was, or was not, before the Court and how the issues before it were formulated by each Party.

70. Thailand argues that the principle of *non ultra petita* precluded the Court from going beyond the submissions of the Parties and that the 1962 Judgment must be interpreted accordingly.

au sens où l'entend le Cambodge. Elle soutient qu'elle s'est acquittée de l'obligation qui lui incombait en repliant ses forces derrière la ligne du conseil des ministres thaïlandais, et que le Cambodge a accepté ladite ligne lorsque le prince Sihanouk s'est rendu au temple en 1963 (voir paragraphe 23 ci-dessus). Par la suite, l'obligation de ne pas pénétrer en territoire cambodgien découlait non pas de l'arrêt de 1962, mais du droit international général, qui impose à tout Etat de respecter l'intégrité territoriale des autres Etats.

65. La Thaïlande conclut que la délimitation de la frontière dans la zone en question reste à effectuer, et que le mémorandum d'accord prévoit le mécanisme permettant aux Parties de procéder à cette tâche.

2. Le rôle de la Cour en vertu de l'article 60 du Statut

66. La Cour commencera par rappeler que son rôle en vertu de l'article 60 du Statut consiste à éclaircir le sens et la portée de ce qui a été décidé dans l'arrêt qu'il lui est demandé d'interpréter (*Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1950*, p. 402). En conséquence, elle doit respecter strictement les limites de l'arrêt initial et ne saurait remettre en cause ce qui a été réglé avec force obligatoire, ni trancher des questions sur lesquelles elle ne s'est pas prononcée dans l'arrêt initial.

67. Si l'existence d'une contestation entre les parties sur l'interprétation de l'arrêt initial est une condition préalable à l'interprétation en vertu de l'article 60 du Statut, la Cour n'est pas pour autant liée par la manière dont ladite contestation est formulée par l'une ou l'autre des parties, ou les deux. Ainsi que la Cour permanente de Justice internationale l'a précisé,

> «la Cour ne se considère pas comme tenue de répondre simplement par oui ou non aux propositions formulées dans les conclusions [du demandeur]. Elle se place à ce point de vue parce que, pour interpréter un arrêt, elle ne saurait être liée par des formules choisies par les Parties en cause, mais doit pouvoir se prononcer librement.» (*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 15-16.)

68. Aux fins de déterminer le sens et la portée du dispositif de l'arrêt initial, la Cour, conformément à sa pratique, tiendra compte des motifs de ce dernier dans la mesure où ils éclairent l'interprétation à donner au dispositif.

69. Les écritures et plaidoiries de 1962 sont elles aussi pertinentes aux fins de l'interprétation de l'arrêt, puisqu'elles montrent quels éléments de preuve ont, à l'époque, été présentés à la Cour — et quels éléments ne l'ont pas été —, ainsi que la manière dont les questions soumises à celle-ci ont été formulées par chacune des Parties.

70. La Thaïlande soutient que le principe *non ultra petita* interdisait à la Cour d'aller au-delà des conclusions des Parties, et que l'arrêt de 1962 doit être interprété en conséquence.

71. The principle of *non ultra petita* is well established in the jurisprudence of the Court (*Request for Interpretation of the Judgment of 20 November 1950 in the Asylum Case (Colombia* v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1950*, p. 402; *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo* v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, pp. 18-19, para. 43) and is one reason why the claims contained in the final submissions of the Parties in the original case are of relevance in interpreting the 1962 Judgment. Nevertheless, that principle cannot justify an interpretation which runs counter to the terms of the 1962 Judgment. The Court in 1962 necessarily made an assessment of the scope of the *petitum* before it; Article 60 of the Statute does not give the Court the power today to substitute a different assessment for that made at the time of the Judgment.

72. Cambodia suggests that the headnote to the 1962 Judgment demonstrated that the Judgment determined the course of the frontier in the relevant area.

73. Under Article 95, paragraph 1, of the Rules of Court (Article 74, paragraph 1, of the Rules of Court of 1946 applicable in 1962), the headnote is not one of the elements of the Judgment and it does not form part thereof. Moreover, the purpose of the headnote is only to give the reader a general indication of the points examined in a judgment; it does not constitute an authoritative summary of what the Court has actually decided. The Court does not consider that the headnote to the 1962 Judgment assists in resolving the questions of interpretation raised in the present proceedings.

74. Thailand makes extensive reference to the conduct of the Parties between 15 June 1962, when the Judgment was delivered, and 2007-2008, when the present dispute may be said to have crystallized. The principal purpose for which Thailand refers to that conduct is in connection with its argument that there is no dispute, within the meaning of Article 60, between the Parties, an issue to which that conduct is of course relevant (see paragraphs 38-45 above). However, Thailand suggests that this conduct is also relevant to the interpretation of the Judgment.

75. A judgment of the Court cannot be equated to a treaty, an instrument which derives its binding force and content from the consent of the contracting States and the interpretation of which may be affected by the subsequent conduct of those States, as provided by the principle stated in Article 31, paragraph 3 *(b)*, of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties. A judgment of the Court derives its binding force from the Statute of the Court and the interpretation of a judgment is a matter of ascertaining what the Court decided, not what the parties subsequently believed it had decided. The meaning and scope of a judgment of the Court cannot, therefore, be affected by conduct of the parties occurring after that judgment has been given.

More generally, as the Permanent Court of International Justice made clear,

71. Le principe *non ultra petita* est bien établi dans la jurisprudence de la Cour (*Demande en interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1950*, p. 402; *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 18-19, par. 43). Il est l'une des raisons pour lesquelles les demandes contenues dans les conclusions finales présentées par les Parties dans la procédure initiale sont pertinentes aux fins d'interpréter l'arrêt de 1962. Néanmoins, ce principe ne saurait justifier une interprétation allant à l'encontre des termes de cet arrêt. La Cour a, en 1962, nécessairement établi la portée du *petitum* dont elle était saisie, et l'article 60 du Statut ne lui donne pas la faculté de substituer aujourd'hui une nouvelle détermination à celle faite à l'époque.

72. Selon le Cambodge, le sommaire apparaissant en tête de l'arrêt de 1962 démontre que ce dernier a fixé le tracé de la frontière dans la zone pertinente.

73. Selon le paragraphe 1 de l'article 95 du Règlement de la Cour (paragraphe 1 de l'article 74 du Règlement de 1946, qui s'appliquait en 1962), le sommaire n'est cependant pas l'un des éléments constitutifs de l'arrêt, dont il ne fait pas partie. En outre, il a pour unique objet de donner au lecteur une vue d'ensemble des points examinés dans un arrêt; il ne s'agit pas d'un résumé faisant autorité de ce que la Cour a effectivement décidé. Aussi la Cour ne considère-t-elle pas que le sommaire de l'arrêt de 1962 puisse aider à trancher les questions d'interprétation qui ont été soulevées en la présente procédure.

74. La Thaïlande se réfère abondamment au comportement des Parties entre le 15 juin 1962, date à laquelle l'arrêt a été rendu, et les années 2007-2008, lorsque la présente contestation peut être considérée comme s'étant cristallisée. Si elle le fait, c'est avant tout pour étayer son argument selon lequel il n'existe pas entre les Parties de contestation au sens de l'article 60, ce comportement étant bien évidemment pertinent pour décider de l'existence d'une telle contestation (voir paragraphes 38-45 ci-dessus). La Thaïlande semble toutefois laisser entendre que ce comportement est également pertinent aux fins de l'interprétation de l'arrêt.

75. Un arrêt de la Cour ne saurait être considéré comme équivalant à un traité, qui tient sa force obligatoire et son contenu du consentement des Etats contractants dont le comportement ultérieur peut, conformément au principe énoncé à l'alinéa *b)* du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, avoir une incidence sur l'interprétation de l'instrument en question. Un arrêt tient sa force obligatoire du Statut, et son interprétation consiste à déterminer ce que la Cour a décidé, et non ce que les parties ont par la suite pensé qu'elle avait décidé. Le sens et la portée d'un arrêt de la Cour ne sauraient donc être affectés par le comportement des parties après le prononcé de cet arrêt.

D'une manière plus générale, ainsi que la Cour permanente l'a clairement indiqué,

"the Court, when giving an interpretation, refrains from any examination of facts other than those which it has considered in the judgment under interpretation, and consequently all facts subsequent to that judgment" (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, p. 21).

3. The Principal Features of the 1962 Judgment

76. Three features of the 1962 Judgment stand out when that Judgment is read in the light of the considerations set out above. First, the Court considered that it was dealing with a dispute regarding territorial sovereignty over the area in which the Temple was located and that it was not engaged in delimiting the frontier. Thus, the Court, referring back to its 1961 Judgment on Preliminary Objections (*Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), I.C.J. Reports 1961*, p. 22, quoted in paragraph 17 above), defined the matter before it in the following terms:

> "Accordingly, the subject of the dispute submitted to the Court is confined to a difference of view about sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear. To decide this question of territorial sovereignty, the Court must have regard to the frontier line between the two States in this sector. Maps have been submitted to it and various considerations have been advanced in this connection. The Court will have regard to each of these only to such extent as it may find in them reasons for the decision it has to give in order to settle the sole dispute submitted to it, the subject of which has just been stated." (*I.C.J. Reports 1962*, p. 14.)

This characterization of the dispute as one regarding sovereignty over a defined area of territory, rather than boundary delimitation, is also evident in the Court's decision that:

> "Cambodia's first and second Submissions, calling for pronouncements on the legal status of the Annex I map and on the frontier line in the disputed region, can be entertained only to the extent that they give expression to grounds, and not as claims to be dealt with in the operative provisions of the Judgment" (*ibid.*, p. 36).

No mention was made of either the Annex I map or the location of the frontier in the operative part. No map was attached to the Judgment, nor did the Court make any comment on the difficulties of transposition of the Annex I map line, a matter which had been discussed by the Parties during the 1962 proceedings and which would have been of obvious importance in a judgment on delimitation of the frontier.

77. Secondly, however, the Annex I map played a central role in the reasoning of the Court. After reviewing the history of the map and its relationship with the 1904 Treaty, the Court stated:

«la Cour écarte dans ses interprétations toute appréciation de faits autres que ceux qu'elle a examinés dans l'arrêt qu'elle interprète, et, en conséquence, tous faits postérieurs à cet arrêt» (*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 21).

3. Les principaux éléments contenus dans l'arrêt de 1962

76. Trois éléments se dégagent d'une lecture de l'arrêt de 1962 à la lumière des considérations exposées ci-dessus. Premièrement, la Cour a estimé qu'elle avait à connaître d'un différend relatif à la souveraineté territoriale sur la région dans laquelle le temple était situé, et qu'elle ne procédait pas à la délimitation de la frontière. Ainsi, renvoyant à son arrêt de 1961 sur les exceptions préliminaires (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), C.I.J. Recueil 1961*, p. 22, cité au paragraphe 17 ci-dessus), elle a défini comme suit le différend dont elle était saisie:

> «L'objet du différend soumis à la Cour est donc limité à une contestation relative à la souveraineté dans la région du temple de Préah Vihéar. Pour trancher cette question de souveraineté territoriale, la Cour devra faire état de la frontière entre les deux Etats dans ce secteur. Des cartes lui ont été soumises et diverses considérations ont été invoquées à ce sujet. La Cour ne fera état des unes et des autres que dans la mesure où elle y trouvera les motifs de la décision qu'elle doit rendre pour trancher le seul différend qui lui est soumis et dont l'objet vient d'être ci-dessus énoncé.» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 14.)

Cette définition du différend comme ayant trait à la souveraineté sur une portion donnée de territoire, et non à la délimitation d'une frontière, ressort par ailleurs clairement de la décision de la Cour selon laquelle

> «les première et deuxième conclusions du Cambodge priant la Cour de se prononcer sur le statut juridique de la carte de l'annexe I et sur la ligne frontière dans la région contestée ne peuvent être retenues que dans la mesure où elles énoncent des motifs et non des demandes à retenir dans le dispositif de l'arrêt» (*ibid.*, p. 36).

Ni la carte de l'annexe I ni l'emplacement de la frontière n'ont été mentionnés dans le dispositif. Aucune carte n'a été jointe à l'arrêt, et la Cour n'a fait aucune observation sur les difficultés de transposition de la ligne de la carte de l'annexe I, question dont les Parties avaient débattu au cours de la procédure de 1962 et qui, de toute évidence, aurait été importante s'il s'était agi d'un arrêt portant sur la délimitation de la frontière.

77. Deuxièmement, la carte de l'annexe I a néanmoins joué un rôle central dans la motivation de l'arrêt de la Cour. Après avoir rappelé l'historique de cette carte ainsi que son lien avec la convention de 1904, la Cour a indiqué ce qui suit:

"The real question, therefore, which is the essential one in this case, is whether the Parties did adopt the Annex I map, and the line indicated on it, as representing the outcome of the work of delimitation of the frontier in the region of Preah Vihear, thereby conferring on it a binding character." (*I.C.J. Reports 1962*, p. 22.)

It then considered the conduct of the Parties with regard to the map and other practice, including the visit of Prince Damrong to the Temple in 1930, when he was received by the French authorities. Although the Court considered that the circumstances of Prince Damrong's visit were such as to amount to "a tacit recognition by Siam of the sovereignty of Cambodia (under French Protectorate) over Preah Vihear" (*ibid.*, p. 31), that incident, together with Thailand's other conduct subsequent to 1908-1909, was treated primarily as confirmation of the earlier acceptance by Thailand of the Annex I map line. The Court stated:

"Even if there were any doubt as to Siam's acceptance of the map in 1908, and hence of the frontier indicated thereon, the Court would consider, in the light of subsequent course of events, that Thailand is now precluded by her conduct from asserting that she did not accept it . . .

The Court however considers that Thailand in 1908-1909 did accept the Annex I map as representing the outcome of the work of delimitation, and hence recognized the line on that map as being the frontier line, the effect of which is to situate Preah Vihear in Cambodian territory. The Court considers further that, looked at as a whole, Thailand's subsequent conduct confirms and bears out her original acceptance, and that Thailand's acts on the ground do not suffice to negative this. Both Parties, by their conduct, recognized the line and thereby in effect agreed to regard it as being the frontier line." (*Ibid.*, pp. 32-33.)

The Court went on to state that "the acceptance of the Annex I map by the Parties caused the map to enter the treaty settlement and to become an integral part of it" (*ibid.*, p. 33) and concluded that it "therefore, feels bound, as a matter of treaty interpretation, to pronounce in favour of the line as mapped in the disputed area" (*ibid.*, p. 35).

78. Thirdly, in defining the dispute before it (in the passage quoted in paragraph 76 above), the Court made clear that it was concerned only with sovereignty in the "region of the Temple of Preah Vihear".

That this region comprised only a small area is apparent from the 1962 proceedings. Thus, counsel for Cambodia stated:

"As I shall have occasion to remind the Court more than once, the area in dispute in these proceedings is very small indeed. A variation

« Le vrai problème, et le problème essentiel en l'espèce, est donc de savoir si les Parties ont adopté la carte de l'annexe I, et la ligne qu'elle indique, comme représentant le résultat des travaux de délimitation de la frontière dans la région de Préah Vihéar, conférant ainsi un caractère obligatoire à cette carte. » (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 22.)

La Cour s'est ensuite intéressée au comportement des Parties à l'égard de ladite carte et à d'autres éléments de leur pratique, notamment à la visite que le prince Damrong avait effectuée au temple en 1930, à l'occasion de laquelle il avait été reçu par les autorités françaises. Bien qu'elle ait considéré que les circonstances de cette visite constituaient « une reconnaissance tacite par le Siam de la souveraineté du Cambodge (sous protectorat français) à Préah Vihéar » (*ibid.*, p. 30-31), la Cour a essentiellement traité cet événement, ainsi que d'autres aspects du comportement de la Thaïlande postérieurs à 1908-1909, comme confirmant l'acceptation antérieure par la Thaïlande de la ligne de la carte de l'annexe I. La Cour a ainsi précisé que,

> « [m]ême s'il existait un doute sur l'acceptation par le Siam en 1908 de la carte, et par conséquent de la frontière qui y est indiquée, la Cour, tenant compte des événements ultérieurs, considérerait que la Thaïlande, en raison de sa conduite, ne saurait aujourd'hui affirmer qu'elle n'a pas accepté la carte...
>
> Toutefois la Cour considère qu'en 1908-1909 la Thaïlande a bien accepté la carte de l'annexe I comme représentant le résultat des travaux de délimitation et a ainsi reconnu la ligne tracée sur cette carte comme étant la frontière dont l'effet est de situer Préah Vihéar dans le territoire du Cambodge. La Cour estime d'autre part que, considérée dans son ensemble, la conduite ultérieure de la Thaïlande a confirmé et corroboré son acceptation initiale et que les actes accomplis par la Thaïlande sur les lieux n'ont pas suffi à l'annuler. Les deux Parties ont par leur conduite reconnu la ligne et, par là même, elles sont effectivement convenues de la considérer comme étant la frontière. » (*Ibid.*, p. 32-33.)

La Cour a poursuivi en précisant que « l'acceptation par les Parties de la carte de l'annexe I a[vait] incorporé cette carte dans le règlement conventionnel, dont elle [était] devenue partie intégrante » (*ibid.*, p. 33), et conclu qu'elle « s'estim[ait] donc tenue, du point de vue de l'interprétation des traités, de se prononcer en faveur de la frontière indiquée sur la carte pour la zone litigieuse » (*ibid.*, p. 35).

78. Troisièmement, lorsqu'elle a défini le différend dont elle était saisie (dans le passage cité au paragraphe 76 ci-dessus), la Cour a clairement indiqué qu'elle ne s'intéressait qu'à la souveraineté dans la « région du temple de Préah Vihéar ».

Le fait qu'il s'agissait d'une zone ayant une superficie réduite ressort de la procédure de 1962. Ainsi, un conseil du Cambodge déclara ce qui suit :

> « Comme [j'aurai] certainement plus d'une fois l'occasion de le rappeler à la Cour, la région contestée dans cette affaire est très

> of half a mile, or even less, would place the Temple wholly on one side or the other of the frontier." (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, p. 145.)

Later in the hearings, counsel for Cambodia observed that "the Court and counsel will have spent pretty much the entire month of March discussing an area of land hardly a kilometre in breadth" (*ibid.*, Vol. II, p. 464) and subsequently referred to "a frontier area of less than two or three square kilometres" (*ibid.*, Vol. II, p. 473). These statements were not contradicted during the 1962 proceedings.

The Judgment shows that the Court considered that the disputed area was a small one. Immediately after the passage in which it defined the dispute as one regarding sovereignty over the region of the Temple, the Court described that region in the following terms:

> "The Temple of Preah Vihear . . . stands on a promontory of the same name, belonging to the eastern sector of the Dangrek range of mountains which, in a general way, constitutes the boundary between the two countries in this region — Cambodia to the south and Thailand to the north. Considerable portions of this range consist of a high cliff-like escarpment rising abruptly above the Cambodian plain. This is the situation at Preah Vihear itself, where the main Temple buildings stand in the apex of a triangular piece of high ground jutting out into the plain." (*I.C.J. Reports 1962*, p. 15.)

While the Annex I map deals with a part of the frontier region more than 100 km in extent, the Court made clear that it had to pronounce upon it only "in the disputed area" (*ibid.*, p. 35).

4. The Operative Part of the 1962 Judgment

79. In the light of these elements in the reasoning of the 1962 Judgment, the Court will now turn to the operative part of that Judgment, the text of which is reproduced in paragraph 21 above. The findings set out in the second and third paragraphs are expressly stated to be consequences following from the decision in the first operative paragraph. It follows that the three operative paragraphs have to be considered as a whole; the task of ascertaining their meaning and scope cannot be reduced to an exercise of construing individual words or phrases in isolation.

A. The first operative paragraph

80. The Court considers that the meaning of the first operative paragraph is clear. In that paragraph, the Court ruled on Cambodia's principal claim by finding that the Temple was situated in territory under the

réduite. Une modification d'un demi-mile et même moins placerait le temple entièrement d'un côté ou de l'autre de la frontière.» (CR 62/1, p. 19 de la traduction française.)

Par la suite, le conseil du Cambodge releva que «la Cour et les conseils a[vaient] passé presque tout le mois de mars à débattre d'une bande de terrain large à peine d'un kilomètre» (CR 62/17, p. 16 de la traduction française), faisant plus tard état d'«une région frontière de moins de deux à trois kilomètres carrés» (*ibid.*, p. 36 de la traduction française). Ces affirmations n'ont pas été contredites au cours de la procédure de 1962.

Ainsi que cela ressort de l'arrêt, la Cour a considéré que la zone litigieuse était d'une superficie réduite. Immédiatement après le passage dans lequel elle a défini le différend comme étant un différend relatif à la souveraineté sur la région du temple, la Cour a décrit cette région comme suit:

> «Le temple de Préah Vihéar ... s'élève sur un éperon du même nom faisant partie du secteur oriental de la chaîne de montagnes des Dangrek, qui d'une façon générale constitue dans cette région la frontière entre les deux pays — le Cambodge au sud et la Thaïlande au nord. Des parties considérables de la chaîne consistent en un escarpement présentant l'aspect d'une haute falaise qui se dresse à l'abrupt au-dessus de la plaine cambodgienne. Telle est la situation à Préah Vihéar même, où les bâtiments principaux du temple s'élèvent au sommet d'un triangle montagneux en saillie sur la plaine.» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 15.)

Alors que la carte de l'annexe I représente une partie de la région frontalière s'étendant sur plus de 100 kilomètres, la Cour a clairement indiqué qu'elle ne se prononçait en faveur de la ligne représentée sur cette carte que «pour la zone litigieuse» (*ibid.*, p. 35).

4. Le dispositif de l'arrêt de 1962

79. A la lumière de ces éléments figurant dans les motifs de l'arrêt de 1962, la Cour en vient maintenant au dispositif de cet arrêt, dont le libellé est reproduit au paragraphe 21 ci-dessus. Il y est expressément indiqué que les conclusions formulées aux deuxième et troisième points sont des conséquences découlant de la décision énoncée au premier point. Il s'ensuit que les trois points du dispositif doivent être considérés comme un tout; la tâche consistant à déterminer leur sens et leur portée ne saurait être réduite à un exercice d'interprétation de différents mots ou membres de phrase pris isolément.

i. Le premier point du dispositif

80. La Cour estime que le sens du premier point du dispositif est clair. Elle s'y est prononcée sur la demande principale du Cambodge en concluant que le temple était situé en territoire relevant de la souveraineté

sovereignty of Cambodia. It will, however, be necessary to return to the scope of this paragraph once the Court has examined the second and third operative paragraphs.

B. The second operative paragraph

81. The principal dispute between the Parties concerns the second operative paragraph. In that paragraph, the Court required, as a consequence of the decision in the first operative paragraph, the withdrawal of Thai military or police forces, or other guards or keepers "stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory". The second operative paragraph did not indicate expressly the Cambodian territory from which Thailand was required to withdraw its personnel, nor did it state to where those personnel had to be withdrawn. The only context in which the paragraph refers to an area of territory — "the Temple, or its vicinity on Cambodian territory" — was in indicating which of its personnel Thailand was under an obligation to withdraw, namely those whom it had stationed in that area.

82. During the hearings in the present proceedings, a Member of the Court put the following question to the Parties:

> "What is the precise territorial extent that each of the Parties considers as the 'vicinity' of the Temple of Preah Vihear 'on Cambodian territory' referred to in the second paragraph of the *dispositif* of the Court's Judgment of 1962?"

and requested that each Party provide a set of geographical co-ordinates or refer to one of the maps produced in the 1962 proceedings.

83. In its response, Cambodia maintained that "the Court's use of the term 'vicinity' can best be appreciated in the light of the overlap between the Annex I map line and the watershed line proposed by the Thai experts in the original proceedings". As indicated on the map annexed to Cambodia's response, the area between these two lines includes the entirety of the promontory of Preah Vihear and the hill of Phnom Trap. The Annex I map line is shown as the northern limit of this area. The western and eastern limits of the area identified by Cambodia consist of the points where the Annex I map line and the watershed line advocated by Thailand intersect. Cambodia accepts Thailand's estimate that this area measures approximately 4.6 square kilometres.

84. Thailand responded to the question by stating that "[i]n 1962, the 'vicinity' of the Temple was identified by the Council of Ministers for the purposes of the withdrawal of the Thai troops who were stationed there". The 1962 resolution of the Thai Council of Ministers was based upon a report, which outlined two possible methods for determining the extent of

du Cambodge. Il sera cependant nécessaire de revenir sur la portée de ce premier point, une fois que la Cour aura examiné les deuxième et troisième points du dispositif.

B. Le deuxième point du dispositif

81. C'est le deuxième point du dispositif qui fait l'objet de la principale contestation entre les Parties. La Cour y a prescrit, en conséquence de la décision prise au premier point, le retrait des éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens que la Thaïlande «a[vait] installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien». Le deuxième point du dispositif n'indiquait pas expressément le territoire cambodgien dont la Thaïlande devait retirer ses personnels, et n'indiquait pas non plus les lieux dans lesquels ceux-ci devaient se retirer. La Cour n'y a fait référence à une zone de territoire — «le temple ou ... ses environs situés en territoire cambodgien» — qu'en désignant les personnels que la Thaïlande était tenue de retirer, à savoir ceux que celle-ci avait installés dans la zone en question.

82. Au cours des audiences qui se sont tenues en la présente instance, un membre de la Cour a posé la question suivante aux Parties:

> «Quelle est précisément la portée territoriale que chacune des Parties considère être celle des «environs» du temple de Préah Vihéar «situés en territoire cambodgien», mentionnés au deuxième point du dispositif de l'arrêt rendu par la Cour en 1962?»

Il était en outre demandé à chacune des Parties de fournir une série de coordonnées géographiques ou de se référer à l'une des cartes qui avaient été présentées dans la procédure de 1962.

83. Dans sa réponse, le Cambodge a avancé que «l'utilisation par la Cour du terme «environs» p[ouvait] être mieux comprise à la lumière du chevauchement de la ligne de la carte de l'annexe I et [de] la ligne de partage des eaux proposée par les experts de la Thaïlande telles qu'elles apparaissaient devant la Cour lors de la procédure à l'origine». Ainsi que cela ressort de la carte annexée à la réponse du Cambodge, la zone située entre ces deux lignes comprend l'intégralité de l'éperon de Préah Vihéar et la colline de Phnom Trap. La ligne de la carte de l'annexe I est représentée comme étant la limite septentrionale de cette zone. Les limites occidentale et orientale de la zone ainsi définie par le Cambodge correspondent aux points d'intersection entre la ligne de la carte de l'annexe I et la ligne de partage des eaux préconisée par la Thaïlande. D'après cette dernière, la superficie de cette zone est d'environ 4,6 kilomètres carrés, ce que le Cambodge ne conteste pas.

84. La Thaïlande, quant à elle, a répondu à la question en déclarant que, «[e]n 1962, le conseil des ministres a[vait] déterminé en quoi consistaient les «environs» du temple pour les besoins du retrait des forces armées thaïlandaises qui y étaient installées». La résolution du conseil des ministres thaïlandais de 1962 était fondée sur un rapport dans lequel

the "vicinity [of the Temple] on Cambodian territory". The resolution chose the second of these methods, which involved confining the Temple within an area bounded, to the south and east, by the escarpment and, to the west, north and north-east, by a line close to the Temple. That line (referred to in paragraph 22, above, as the "Thai Council of Ministers' line") consisted of three segments. The first segment began at the south-western part of the escarpment and ran north in a straight line, parallel to, and a few metres to the west of, the Temple buildings, until it reached a point a few metres north of the most northern part of the Temple buildings. The second segment ran east from this point in a straight line until it reached a point just north of the eastern extreme of this part of the Temple. The third segment ran south-east from that point, broadly following the course of a feature known as the Broken Stairway (which was described in the report as falling within the vicinity of the Temple) until it reached the eastern escarpment. The report estimated the area enclosed within these limits as approximately 0.25 square kilometres. Following the adoption of the resolution, Thailand erected a barbed wire fence along the Council of Ministers' line and put up signs stating that "the vicinity of the Temple of Preah Vihear does not extend beyond this limit".

85. Since the second operative paragraph of the 1962 Judgment required Thailand to withdraw "any [of its] military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory", the Court considers that it must begin by examining the evidence that was before the Court in 1962 regarding the locations at which such Thai personnel were stationed.

86. The only such evidence was given by Professor Ackermann, who was called by Thailand as an expert and witness and who had visited the Temple for several days in July 1961 in the course of preparing a report to be submitted in the proceedings. Under cross-examination by counsel for Cambodia, Professor Ackermann testified that, during that visit, the only people he had seen at the Preah Vihear promontory were a detachment of Thai frontier police and one Temple guard. He stated that the police had been stationed in blockhouses at a camp located to the north-east of the Temple, while the guard had lived in a separate house a short distance to the west of the police camp (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, pp. 401-402)[2].

[2] Professor Ackermann indicated these locations on a map shown to the Court. A copy of the map, entitled "Annex 85 *(d)*", is enclosed at the end of Volume II of *I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*.

étaient exposées deux méthodes possibles pour déterminer l'étendue des «environs [du temple] en territoire cambodgien». C'est la seconde méthode qui a été retenue dans la résolution, méthode qui consistait à confiner le temple dans une zone délimitée, au sud et à l'est, par l'escarpement et, à l'ouest, au nord et au nord-est, par une ligne proche du temple. Cette ligne (définie au paragraphe 22 ci-dessus comme étant la «ligne du conseil des ministres thaïlandais») était constituée de trois segments. Le premier, qui partait du sud-ouest de l'escarpement, se poursuivait en ligne droite vers le nord, parallèlement aux bâtiments du temple — et à quelques mètres à l'ouest de ceux-ci —, jusqu'à atteindre un point situé à quelques mètres au nord de la partie la plus septentrionale desdits bâtiments. A partir de ce point, le deuxième segment se dirigeait vers l'est en ligne droite, jusqu'à atteindre un point situé immédiatement au nord de l'extrémité orientale de cette partie du temple. A partir de ce point, le troisième segment prenait une direction sud-est en suivant l'orientation générale d'un élément connu sous le nom d'Escalier brisé (dont le rapport indiquait qu'il faisait partie des environs du temple), jusqu'à atteindre la partie orientale de l'escarpement. Selon le rapport, la superficie de la zone ainsi circonscrite était d'environ 0,25 kilomètre carré. A la suite de l'adoption de la résolution, la Thaïlande érigea une clôture de barbelés le long de la ligne du conseil des ministres thaïlandais, et installa des panneaux portant la mention «Les environs du temple de Préah Vihéar ne s'étendent pas au-delà de cette limite».

85. Etant donné que le deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962 prescrivait à la Thaïlande de retirer «tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a[vait] installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien», la Cour considère qu'il lui faut commencer par examiner les éléments de preuve qui ont été présentés en 1962 concernant les lieux où ces personnels thaïlandais étaient installés.

86. Les seuls éléments de preuve à cet égard furent fournis par le professeur Ackermann, qui était présenté par la Thaïlande en tant qu'expert et témoin et avait séjourné plusieurs jours au temple au mois de juillet 1961 en vue d'établir un rapport devant être soumis dans le cadre de la procédure. Au cours de son contre-interrogatoire par l'un des conseils du Cambodge, le professeur Ackermann déclara que, durant cette visite, les seules personnes qu'il avait vues sur l'éperon de Préah Vihéar étaient un détachement de la police des frontières thaïlandaise et un garde du temple. Il déclara en outre que les policiers étaient installés dans des fortins situés dans un camp se trouvant au nord-est du temple, le garde séjournant quant à lui dans une habitation différente, un peu à l'ouest du camp de la police (CR 62/13, p. 35-37 de la traduction française)[2].

[2] Le professeur Ackermann désigna ces lieux sur une carte présentée à la Cour. Un exemplaire de cette carte, intitulée «Annexe 85 *d*)», figure à la fin du volume II de la série *C.I.J. Mémoires, Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*.

87. The location of the police station was subsequently confirmed by counsel for Thailand, according to whom the police camp was located south of the Annex I map line but north of a line which Cambodia maintained was the watershed line (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, p. 559). During the 1962 proceedings, Cambodia had advanced an alternative argument that if, contrary to its primary position, the boundary was required to follow the watershed rather than the Annex I map line, then it was this Cambodian line which represented the watershed and not the watershed line advocated by Thailand (to which reference has already been made). In the event, the Court found that it was unnecessary to consider the location of the watershed in the area of the Temple (*Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 35). Nevertheless, the reference to that line in the speech by counsel for Thailand is significant, because, as Thailand has stated in the current proceedings, the Thai Council of Ministers' line follows a course very close to that of the watershed line advanced by Cambodia in 1962. It is apparent, therefore, that the Thai police detachment was stationed at a location north of the line subsequently drawn by the 1962 resolution of the Thai Council of Ministers and thus outside what Thailand considers to be the "vicinity [of the Temple] on Cambodian territory".

88. When the Court required Thailand to withdraw military or police forces, guards or keepers which it had stationed in the Temple, or in the vicinity of the Temple on Cambodian territory, it must have intended that obligation to apply to the police detachment referred to by Professor Ackermann, since, except for the solitary Temple guard (who seems to have been living near the police camp), there was no evidence of the presence of any other Thai personnel anywhere near the Temple. Accordingly, the term "vicinity on Cambodian territory" has to be construed as extending at least to the area where the police detachment was stationed at the time of the original proceedings. Since that area lies north of the Thai Council of Ministers' line, that line cannot represent the correct interpretation of the territorial scope of the second operative paragraph as Thailand contends.

89. That conclusion is confirmed by a number of other factors. As the Court emphasized in its description of the area around the Temple (*ibid.*, p. 15), the Temple is located on an easily identifiable geographical feature. This feature is a promontory. In the east, south and south-west, the promontory descends by a steep escarpment to the Cambodian plain. In the west and north-west, the ground drops into what Professor Ackermann described in his evidence as a "valley . . . between the Pnom Trap mountain and the Phra Viharn mountain" (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, p. 385). It is through this valley that access to the Temple from the Cambodian plain can most easily be obtained. The hill of Phnom Trap rises from the western side of this valley. A natural under-

87. L'emplacement du poste de police fut par la suite confirmé par un conseil de la Thaïlande, qui précisa que le camp en question était situé au sud de la ligne de la carte de l'annexe I, mais au nord de la ligne que le Cambodge considérait comme étant la ligne de partage des eaux (CR 62/21, p. 33 de la traduction française). Au cours de la procédure de 1962, le Cambodge avait, à titre subsidiaire, fait valoir que, si la frontière devait suivre la ligne de partage des eaux et non la ligne de la carte de l'annexe I — contrairement à sa position principale —, la ligne de partage des eaux qu'il convenait de retenir était celle proposée par le Cambodge, et non celle préconisée par la Thaïlande (à laquelle il a déjà été fait référence). En fait, la Cour a jugé qu'il n'était pas nécessaire de se pencher sur la question de l'emplacement de la ligne de partage des eaux dans la zone du temple (*arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 35). La référence alors faite à cette ligne par le conseil de la Thaïlande a cependant son importance, étant donné que, ainsi que cette dernière l'a indiqué dans la présente procédure, le tracé de la ligne du conseil des ministres thaïlandais est très proche de celui de la ligne de partage des eaux avancée par le Cambodge en 1962. Il apparaît donc que le détachement de police thaïlandais était installé en un lieu situé au nord de la ligne ultérieurement tracée dans la résolution du conseil des ministres de 1962 et, partant, en dehors de la zone que la Thaïlande considère comme constituant les «environs [du temple] situés en territoire cambodgien».

88. Lorsque la Cour a prescrit à la Thaïlande de retirer les éléments de forces armées ou de police, gardes ou gardiens qu'elle avait installés dans le temple ou dans les environs de celui-ci situés en territoire cambodgien, son intention était assurément que cette obligation s'appliquât au détachement de police mentionné par le professeur Ackermann, puisque, hormis le garde solitaire (qui séjournait d'ailleurs, semble-t-il, à proximité du camp de la police), rien n'indiquait que d'autres personnels thaïlandais fussent installés en quelque lieu proche du temple. En conséquence, l'expression «environs situés en territoire cambodgien» doit être interprétée comme s'étendant au moins à la zone où était installé le détachement de police à l'époque de la procédure initiale. Cette zone étant située au nord de la ligne du conseil des ministres thaïlandais, cette ligne ne saurait, contrairement à ce que soutient la Thaïlande, refléter l'interprétation exacte de la portée territoriale du deuxième point du dispositif.

89. Un certain nombre d'autres éléments viennent corroborer cette conclusion. Ainsi que la Cour l'a souligné en décrivant la zone située aux abords du temple (*ibid.*, p. 15), celui-ci s'élève sur un accident géographique aisément identifiable, à savoir un éperon. A l'est, au sud et au sud-ouest de cet éperon, un escarpement abrupt mène à la plaine cambodgienne; à l'ouest et au nord-ouest, le terrain s'infléchit vers ce que le professeur Ackermann a, dans sa déposition, décrit comme étant une «vallée entre les montagnes de Pnom Trap et de Phra Viharn» (CR 62/12, p. 60 de la traduction française). C'est par cette vallée que l'accès au temple depuis la plaine cambodgienne peut être le plus aisé. La colline de Phnom Trap s'élève du côté occidental de cette vallée. Selon le sens naturel du

standing of the concept of the "vicinity" of the Temple would extend to the entirety of the Preah Vihear promontory.

90. Furthermore, the Court's reasoning regarding the significance of the Annex I map (considered in paragraph 77 above) shows that the Court considered that Cambodia's territory extended in the north as far as, but no farther than, the Annex I map line. Although Professor Ackermann did not give any estimate of the distances between the various places on the promontory to which he referred in his evidence, it is clear that, for example, the police post which he identified was only a very short distance to the south of the nearest point on the Annex I map line.

91. The Court was therefore dealing with a small area with clearly defined geographical limits to the east, south, west and north-west, and bounded in the north by what the Court had stated in its reasoning was the limit of Cambodian territory. In these circumstances, the Court considers that the territorial scope of the second operative paragraph must be construed as extending to the whole of the promontory, rather than being confined to the part of it chosen by the Thai Council of Ministers in 1962.

92. Turning to the position of Cambodia, the Court is also unable to accept its interpretation of "vicinity". In its answer to the question put by a Member of the Court (see paragraph 83 above), Cambodia maintained that the vicinity includes not only the promontory of Preah Vihear but also the hill of Phnom Trap. There are several reasons why the Court considers that this is not the correct interpretation of the second operative paragraph.

93. First, Phnom Trap and the promontory of Preah Vihear are distinct geographical features which are clearly shown as separate on the maps used in the 1962 proceedings and, in particular, on the Annex I map, which was the only map to which the Court made more than passing reference in the Judgment.

94. Secondly, there are certain indications in the record of the 1962 proceedings that Cambodia did not treat Phnom Trap as falling within the "region of the Temple" or "Temple area" (the terms used by the Court in defining the scope of the dispute before it). Thus, a former Cambodian provincial governor, Mr. Suon Bonn, who was called as a witness by Cambodia, testified that Preah Vihear had formed part of his province (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, p. 333), but that he thought that Phnom Trap belonged to a neighbouring province (*ibid.*, p. 434). Moreover, as explained in paragraph 78 above, in referring to the area with which the Court was concerned, counsel for Cambodia spoke of its dimensions in terms which would be too small to encompass, at the same time, Phnom Trap as well as the promontory of Preah Vihear (*ibid.*, pp. 464 and 473). He also stated that Phnom Trap was not part of the "crucial area" with which the Court was concerned (*ibid.*, p. 465).

terme, les «environs» du temple devraient s'étendre à l'intégralité de l'éperon de Préah Vihéar.

90. En outre, il ressort du raisonnement suivi dans l'arrêt de 1962 concernant l'importance de la carte de l'annexe I (point qui a été examiné au paragraphe 77 ci-dessus) que, selon la Cour, le territoire cambodgien s'étendait, au nord, jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I, mais pas au-delà. Quoique le professeur Ackermann n'ait donné aucune indication de distance entre les différents endroits de l'éperon auxquels il s'est référé dans sa déposition, il apparaît clairement, par exemple, que le poste de police qu'il avait repéré ne se trouvait qu'à une très faible distance au sud du point le plus proche de la ligne de la carte de l'annexe I.

91. La zone considérée par la Cour était donc restreinte, circonscrite par des limites géographiques clairement établies à l'est, au sud, à l'ouest et au nord-ouest, et, au nord, par la limite du territoire cambodgien telle que la Cour l'avait déterminée dans les motifs de son arrêt. Dès lors, la Cour considère qu'il convient d'interpréter la portée territoriale du deuxième point du dispositif comme couvrant l'intégralité de l'éperon, et non comme étant limitée à la partie de celui-ci qui fut retenue par le conseil des ministres thaïlandais en 1962.

92. La Cour ne saurait davantage souscrire à l'interprétation des «environs» avancée par le Cambodge. Dans sa réponse à la question posée par un membre de la Cour (voir paragraphe 83 ci-dessus), celui-ci a en effet soutenu que les environs incluaient non seulement l'éperon de Préah Vihéar mais aussi la colline de Phnom Trap. La Cour estime que telle n'est pas l'interprétation exacte du deuxième point du dispositif, et ce, pour plusieurs raisons.

93. Premièrement, Phnom Trap et l'éperon de Préah Vihéar sont des accidents géographiques distincts, qui apparaissent clairement comme étant séparés sur les cartes utilisées dans la procédure de 1962 et, notamment, sur la carte de l'annexe I, seul élément cartographique auquel la Cour a, dans l'arrêt, fait plus qu'une référence incidente.

94. Deuxièmement, certains éléments du dossier de l'affaire de 1962 portent à penser que le Cambodge ne considérait pas Phnom Trap comme faisant partie de la «région du temple» ou de la «zone du temple» (pour reprendre les termes employés par la Cour lorsqu'elle a défini la portée du différend dont elle était saisie). Ainsi, un ancien gouverneur de province cambodgien, M. Suon Bonn, présenté en tant que témoin par le Cambodge, déclara que Préah Vihéar avait fait partie de sa province (*C.I.J. Mémoires, Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, vol. II, p. 333) mais que, selon lui, Phnom Trap appartenait à une province voisine (*ibid.*, p. 434). De surcroît, ainsi que cela a été indiqué au paragraphe 78 ci-dessus, un conseil du Cambodge, se référant à la zone considérée par la Cour, en évoqua les dimensions en des termes trop restrictifs pour que cette zone englobe à la fois la colline de Phnom Trap et l'éperon de Préah Vihéar (CR 62/17, p. 16 et 36 de la traduction française), précisant en outre que Phnom Trap n'était pas «le point essentiel» aux fins de l'examen par la Cour (*ibid.*, p. 18 de la traduction française).

95. Thirdly, there was no evidence before the Court of any Thai military or police presence on Phnom Trap in 1962 and no suggestion that Phnom Trap was relevant to Cambodia's claim that Thailand should be required to withdraw its forces.

96. Lastly, Cambodia's interpretation depends upon identifying the location of the points at which the Annex I map line intersects with the watershed line advocated by Thailand. Yet, in the 1962 Judgment, the Court made clear that it was not concerned with the location of the watershed and did not decide where the watershed lay (*I.C.J. Reports 1962*, p. 35). It is, therefore, implausible to suggest that the Court had the watershed line in mind when it used the term "vicinity".

97. While no one of these considerations is conclusive in itself, taken together they lead the Court to conclude that, in 1962, the Court did not have this wider area in mind and, accordingly, that it did not intend the term "vicinity [of the Temple] on Cambodian territory" to be understood as applicable to territory outside the promontory of Preah Vihear. That is not to say that the 1962 Judgment treated Phnom Trap as part of Thailand; the Court did not address the issue of sovereignty over Phnom Trap, or any other area beyond the limits of the promontory of Preah Vihear.

98. From the reasoning in the 1962 Judgment, seen in the light of the pleadings in the original proceedings, it appears that the limits of the promontory of Preah Vihear, to the south of the Annex I map line, consist of natural features. To the east, south and south-west, the promontory drops in a steep escarpment to the Cambodian plain. The Parties were in agreement in 1962 that this escarpment, and the land at its foot, were under Cambodian sovereignty in any event. To the west and north-west, the land drops in a slope, less steep than the escarpment but nonetheless pronounced, into the valley which separates Preah Vihear from the neighbouring hill of Phnom Trap, a valley which itself drops away in the south to the Cambodian plain (see paragraph 89 above). For the reasons already given (see paragraphs 92-97 above), the Court considers that Phnom Trap lay outside the disputed area and the 1962 Judgment did not address the question whether it was located in Thai or Cambodian territory. Accordingly, the Court considers that the promontory of Preah Vihear ends at the foot of the hill of Phnom Trap, that is to say: where the ground begins to rise from the valley.

In the north, the limit of the promontory is the Annex I map line, from a point to the north-east of the Temple where that line abuts the escarpment to a point in the north-west where the ground begins to rise from the valley, at the foot of the hill of Phnom Trap.

The Court considers that the second operative paragraph of the 1962 Judgment required Thailand to withdraw from the whole territory of the promontory, thus defined, to Thai territory any Thai personnel stationed on that promontory.

95. Troisièmement, aucun élément ne fut présenté à la Cour en 1962 indiquant une quelconque présence militaire ou policière thaïlandaise à Phnom Trap, et rien ne laissait penser que cette colline était pertinente aux fins de la demande du Cambodge tendant à ce que la Thaïlande soit tenue de retirer ses forces.

96. Enfin, l'interprétation du Cambodge repose sur la localisation des points d'intersection entre la ligne de la carte de l'annexe I et la ligne de partage des eaux préconisée par la Thaïlande. Or, dans son arrêt de 1962, la Cour a clairement indiqué qu'elle ne s'intéressait pas à l'emplacement de la ligne de partage des eaux, et elle ne s'est pas prononcée sur ce point (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 35). Il n'est donc guère plausible qu'elle ait eu cette ligne à l'esprit en employant le terme «environs».

97. Bien qu'aucune de ces considérations ne soit déterminante en tant que telle, prises conjointement, elles conduisent la Cour à conclure que, en 1962, la Cour n'avait pas à l'esprit cette zone plus étendue et, par conséquent, n'entendait pas que l'expression «environs [du temple] situés en territoire cambodgien» soit comprise comme s'appliquant à un quelconque territoire situé en dehors de l'éperon de Préah Vihéar. Cela ne signifie pas que, dans l'arrêt de 1962, Phnom Trap ait été considérée comme faisant partie de la Thaïlande; la Cour n'a pas examiné la question de la souveraineté sur cette colline, ni sur aucune autre zone située au-delà des limites de l'éperon de Préah Vihéar.

98. Au vu des motifs de l'arrêt de 1962, examinés à la lumière des écritures et plaidoiries en l'instance initiale, il apparaît que les limites de l'éperon de Préah Vihéar, au sud de la ligne de la carte de l'annexe I, sont des accidents géographiques naturels. A l'est, au sud et au sud-ouest de cet éperon, un escarpement abrupt mène à la plaine cambodgienne. Les Parties convenaient, en 1962, que cet escarpement ainsi que le terrain situé au pied de celui-ci relevaient, en tout état de cause, de la souveraineté du Cambodge. A l'ouest et au nord-ouest, le terrain s'infléchit en une pente moins abrupte mais néanmoins prononcée menant à la vallée qui sépare Préah Vihéar de la colline voisine de Phnom Trap (voir paragraphe 89 ci-dessus); cette même vallée, vers le sud, descend dans la plaine cambodgienne. Pour les raisons déjà indiquées (voir paragraphes 92-97 ci-dessus), la Cour estime que Phnom Trap ne fait pas partie de la zone litigieuse et que la question de savoir si elle est située en territoire thaïlandais ou cambodgien n'a pas été examinée dans l'arrêt de 1962. En conséquence, elle considère que l'éperon de Préah Vihéar se termine au pied de la colline de Phnom Trap, c'est-à-dire là où le terrain commence à remonter depuis la vallée.

Au nord, la limite de l'éperon est la ligne de la carte de l'annexe I, à partir d'un point, au nord-est du temple, où cette ligne rencontre l'escarpement, jusqu'à un point, au nord-ouest, où le terrain commence à s'élever depuis la vallée, au pied de la colline de Phnom Trap.

La Cour estime que le deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962 prescrivait à la Thaïlande de retirer de l'intégralité du territoire de l'éperon ainsi défini tous les personnels thaïlandais qui y étaient installés, jusqu'à son propre territoire.

99. The Court notes Thailand's argument about the difficulty of transposing the Annex I map and thus of ascertaining the precise location on the ground of the Annex I map line in the area described in the preceding paragraph. The 1962 Judgment did not, however, address that question and the Court cannot now, in the exercise of its jurisdiction under Article 60 to interpret the 1962 Judgment, deal with a matter which was not addressed by that Judgment. Nevertheless, the parties to a case before the Court have an obligation to implement the judgment of the Court in good faith. It is of the essence of that obligation that it does not permit either party to impose a unilateral solution.

C. The relationship between the second operative paragraph and the rest of the operative part

100. The Court has already stated (see paragraph 79 above) that the three paragraphs of the operative part of the 1962 Judgment have to be considered as a whole. Having determined the meaning and scope of the second paragraph, the Court now turns to the relationship between that paragraph and the other two paragraphs of the operative part. While there is no dispute between the Parties regarding the third operative paragraph, it is nonetheless relevant to the extent that it sheds light on the meaning and scope of the rest of the operative part.

101. The scope of the operative part of a judgment of the Court is necessarily bound up with the scope of the dispute before the Court. The 1962 Judgment defined the dispute which was then before the Court as one concerning "sovereignty over the *region* of the Temple of Preah Vihear" (*I.C.J. Reports 1962*, p. 14; emphasis added). It was entirely consistent with this view of the dispute that the Court, having decided in the first operative paragraph of the Judgment that the Temple was located in territory under the sovereignty of Cambodia, determined, as a consequence of that finding, that Thailand was under an obligation to withdraw its forces and other personnel stationed "at the Temple, or in its *vicinity* on Cambodian territory" and to restore objects removed from "the Temple or *the Temple area*" (emphasis added). The second and third operative paragraphs each, therefore, imposed obligations with respect to an area of territory which extended beyond the Temple itself. The second operative paragraph expressly described this area as Cambodian territory. The third operative paragraph did not do so but the Court considers that such a description was implicit; an obligation to restore artefacts taken from the "area of the Temple" would be a logical consequence of a finding of sovereignty only to the extent that the area in question was covered by that finding.

102. The area with which the Court was concerned in the original proceedings, as has already been explained (see paragraph 78 above), is small and bounded, except to the north, by readily identifiable geographical features. In these circumstances, the Court considers that the terms "vicinity [of the Temple] on Cambodian territory", in the second para-

99. La Cour prend acte de l'argument de la Thaïlande concernant la difficulté de transposer sur le terrain la carte de l'annexe I et, partant, de déterminer l'emplacement précis de la ligne qui y est représentée dans la zone décrite au paragraphe précédent. Cette question n'a cependant pas été examinée dans l'arrêt de 1962, et la Cour ne saurait, aujourd'hui, en exerçant la compétence qu'elle tient de l'article 60 pour interpréter cet arrêt, traiter une question qui ne l'a pas été dans celui-ci. Il n'en demeure pas moins que les parties à une affaire portée devant la Cour sont tenues d'exécuter de bonne foi l'arrêt rendu par celle-ci. Par essence, cette obligation n'autorise aucune d'elles à imposer une solution unilatérale.

C. Le lien entre le deuxième point et le reste du dispositif

100. La Cour a déjà précisé (voir paragraphe 79 ci-dessus) que les trois points du dispositif de l'arrêt de 1962 devaient être considérés comme un tout. Ayant déterminé le sens et la portée du deuxième, elle en vient maintenant au lien entre celui-ci et les deux autres points. Bien qu'il n'existe aucune contestation entre les Parties en ce qui concerne le troisième point, celui-ci est néanmoins pertinent dans la mesure où il éclaire le sens et la portée du reste du dispositif.

101. La portée du dispositif d'un arrêt de la Cour est nécessairement liée à celle du différend dont elle est saisie. Dans l'arrêt de 1962, la Cour a défini le différend dont elle avait à connaître comme ayant trait «à la souveraineté dans la *région* du temple de Préah Vihéar» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 14; les italiques sont de la Cour). C'est de manière tout à fait cohérente avec cette définition du différend que la Cour, ayant jugé au premier point du dispositif que le temple était situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge, a décidé que, en conséquence, la Thaïlande était tenue de retirer ses forces et autres personnels installés «dans le temple ou dans ses *environs* situés en territoire cambodgien» et de restituer les objets qui avaient été enlevés «du temple ou de la *zone du temple*» (les italiques sont de la Cour). Les deuxième et troisième points du dispositif imposaient donc l'un comme l'autre des obligations se rapportant à une portion de territoire qui s'étendait au-delà du temple lui-même. Dans le deuxième point, il était expressément précisé que la zone ainsi visée était située en territoire cambodgien. Quoique cette précision n'ait pas été apportée dans le troisième point, la Cour considère qu'elle était implicite; l'obligation de restituer des pièces prises dans la «zone du temple» ne peut être une conséquence logique d'une conclusion relative à la souveraineté que dans la mesure où ladite zone est couverte par cette conclusion.

102. Ainsi que cela a déjà été précisé (voir paragraphe 78 ci-dessus), la zone à laquelle la Cour s'est intéressée dans la procédure initiale est réduite et, hormis au nord, délimitée par des accidents géographiques aisément identifiables. Dès lors, la Cour considère que les expressions «environs [du temple] situés en territoire cambodgien», employée dans le deuxième

graph, and "area of the Temple", in the third paragraph, refer to the same small parcel of territory. The obligations which the Court imposed in respect of that parcel of territory were stated to be a consequence of the finding in the first paragraph. In view of the characteristics of the dispute which confronted the Court in 1962 — in particular, the nature of the submissions of each Party — the obligations imposed by the second and third paragraphs would be a logical consequence of the finding of sovereignty in the first operative paragraph only if the territory referred to in the first paragraph corresponded to the territory referred to in the second and third paragraphs.

103. Accordingly, the Court concludes that the territorial scope of the three operative paragraphs is the same: the finding in the first paragraph that "the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia" must be taken as referring, like the second and third paragraphs, to the promontory of Preah Vihear, within the limits described in paragraph 98 of the present Judgment.

104. In these circumstances, the Court does not consider it necessary further to address the question whether the 1962 Judgment determined with binding force the boundary line between Cambodia and Thailand. In a dispute concerned only with sovereignty over the promontory of Preah Vihear, the Court concluded that that promontory, extending in the north to the Annex I map line but not beyond it, was under Cambodian sovereignty. That was the issue which was in dispute in 1962 and which the Court considers to be at the heart of the present dispute over interpretation of the 1962 Judgment.

105. Nor is it necessary for the Court to address the question whether the obligation imposed on Thailand by the second operative paragraph was a continuing obligation, in the sense maintained by Cambodia. In the present proceedings, Thailand has accepted that it has a general and continuing legal obligation to respect the integrity of Cambodian territory, which applies to any disputed territory found by the Court to be under Cambodian sovereignty. Once a dispute regarding territorial sovereignty has been resolved and uncertainty removed, each party must fulfil in good faith the obligation which all States have to respect the territorial integrity of all other States. Likewise, the Parties have a duty to settle any dispute between them by peaceful means.

106. These obligations, which derive from the principles of the Charter of the United Nations, are of particular importance in the present context. As is clear from the record of both the present proceedings and those of 1959-1962, the Temple of Preah Vihear is a site of religious and cultural significance for the peoples of the region and is now listed by UNESCO as a world heritage site (see paragraphs 25-27 above). In this respect, the Court recalls that under Article 6 of the World Heritage Convention, to which both States are parties, Cambodia and Thailand must co-operate between themselves and with the international community in the protection of the site as a world heritage. In addition, each State is

point, et « zone du temple », figurant dans le troisième, renvoient à la même petite portion de territoire. Les obligations prescrites par la Cour en ce qui concerne cette portion de territoire ont été présentées comme découlant de la conclusion énoncée dans le premier point. Compte tenu des caractéristiques du différend dont la Cour était saisie en 1962 — et, en particulier, de la nature des conclusions de chacune des Parties —, les obligations prescrites aux deuxième et troisième points du dispositif ne pouvaient être une conséquence logique de la conclusion relative à la souveraineté énoncée au premier point que si le territoire qui y était visé correspondait au territoire qui était visé aux deuxième et troisième points.

103. En conséquence, la Cour conclut que la portée territoriale des trois points du dispositif est la même: la conclusion énoncée au premier point, selon laquelle « le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge », doit être considérée comme renvoyant, ainsi que les deuxième et troisième points, à l'éperon de Préah Vihéar, dans les limites exposées au paragraphe 98 du présent arrêt.

104. Dès lors, la Cour n'estime pas nécessaire de se pencher plus avant sur la question de savoir si la ligne frontière entre le Cambodge et la Thaïlande a été déterminée avec force obligatoire par l'arrêt de 1962. Saisie d'un différend ayant exclusivement trait à la souveraineté sur l'éperon de Préah Vihéar, la Cour a conclu que celui-ci, qui s'étend au nord jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I, mais pas au-delà, relevait de la souveraineté du Cambodge. Telle était la question en litige en 1962, et telle est la question que la Cour considère comme étant au cœur de la présente contestation relative à l'interprétation de l'arrêt de 1962.

105. Il n'y a pas davantage lieu pour la Cour d'examiner la question de savoir si l'obligation imposée à la Thaïlande par le deuxième point du dispositif était de nature continue, au sens où l'entend le Cambodge. En la présente procédure, la Thaïlande a reconnu que lui incombait une obligation juridique générale et continue de respecter l'intégrité du territoire cambodgien, obligation qui s'applique à tout territoire en litige dont la Cour a jugé qu'il relevait de la souveraineté du Cambodge. Lorsqu'un différend relatif à une question de souveraineté territoriale a été tranché et que l'incertitude a été levée, chacune des parties doit s'acquitter de bonne foi de l'obligation qu'a tout Etat de respecter l'intégrité territoriale des autres Etats. De même, les Parties ont l'obligation de régler par des moyens pacifiques tout différend qui les oppose.

106. Ces obligations, qui découlent des principes de la Charte des Nations Unies, revêtent une importance particulière dans le présent contexte. Ainsi que cela ressort clairement des dossiers de la présente procédure et de celle de 1959-1962, le temple de Préah Vihéar est, du point de vue religieux et culturel, un site important pour les peuples de la région, et il a été inscrit par l'UNESCO au patrimoine mondial (voir paragraphes 25-27 ci-dessus). A cet égard, la Cour rappelle que, en application de l'article 6 de la convention du patrimoine mondial, à laquelle ils sont tous deux parties, le Cambodge et la Thaïlande ont le devoir de coopérer entre eux et avec la communauté internationale afin de protéger le site en

under an obligation not to "take any deliberate measures which might damage directly or indirectly" such heritage. In the context of these obligations, the Court wishes to emphasize the importance of ensuring access to the Temple from the Cambodian plain.

5. Conclusions

107. The Court therefore concludes that the first operative paragraph of the 1962 Judgment determined that Cambodia had sovereignty over the whole territory of the promontory of Preah Vihear, as defined in paragraph 98 of the present Judgment, and that, in consequence, the second operative paragraph required Thailand to withdraw from that territory the Thai military or police forces, or other guards or keepers, that were stationed there.

* * *

108. For these reasons,

THE COURT,

(1) Unanimously,

Finds that it has jurisdiction under Article 60 of the Statute to entertain the Request for interpretation of the 1962 Judgment presented by Cambodia, and that this Request is admissible;

(2) Unanimously,

Declares, by way of interpretation, that the Judgment of 15 June 1962 decided that Cambodia had sovereignty over the whole territory of the promontory of Preah Vihear, as defined in paragraph 98 of the present Judgment, and that, in consequence, Thailand was under an obligation to withdraw from that territory the Thai military or police forces, or other guards or keepers, that were stationed there.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this eleventh day of November, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Kingdom of Cambodia and the Government of the Kingdom of Thailand, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

tant qu'élément du patrimoine universel. En outre, les deux Etats ont l'obligation de ne «prendre délibérément aucune mesure susceptible d'endommager directement ou indirectement» ce patrimoine. Au vu de ces obligations, la Cour tient à souligner qu'il est important de garantir l'accès au temple depuis la plaine cambodgienne.

5. Conclusions

107. Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut que, dans le premier point du dispositif de l'arrêt de 1962, il a été décidé que le Cambodge avait souveraineté sur l'intégralité du territoire de l'éperon de Préah Vihéar, tel que défini au paragraphe 98 du présent arrêt, et, dans le deuxième point du dispositif, que la Thaïlande était, en conséquence, tenue de retirer de ce territoire les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes et gardiens thaïlandais qui y étaient installés.

* * *

108. Par ces motifs,

LA COUR,

1) A l'unanimité,

Dit qu'elle a compétence en vertu de l'article 60 du Statut pour connaître de la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 présentée par le Cambodge, et que cette demande est recevable;

2) A l'unanimité,

Déclare, à titre d'interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962, que la Cour a, dans cet arrêt, décidé que le Cambodge avait souveraineté sur l'intégralité du territoire de l'éperon de Préah Vihéar tel que défini au paragraphe 98 du présent arrêt, et que, en conséquence, la Thaïlande était tenue de retirer de ce territoire les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens thaïlandais qui y étaient installés.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le onze novembre deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Royaume du Cambodge et au Gouvernement du Royaume de Thaïlande.

Le président,
(*Signé*) Peter TOMKA.

Le greffier,
(*Signé*) Philippe COUVREUR.

Judges OWADA, BENNOUNA and GAJA append a joint declaration to the Judgment of the Court; Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judges *ad hoc* GUILLAUME and COT append declarations to the Judgment of the Court.

(Initialled) P.T.

(Initialled) Ph.C.

MM. les juges OWADA, BENNOUNA et GAJA joignent une déclaration commune à l'arrêt; M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; MM. les juges *ad hoc* GUILLAUME et COT joignent une déclaration à l'arrêt.

(Paraphé) P.T.

(Paraphé) Ph.C.

JOINT DECLARATION OF JUDGES OWADA, BENNOUNA AND GAJA

1. The Court's jurisdiction to interpret a judgment under Article 60 of the Statute only extends to matters that were decided by the Court with binding force. These matters are generally included in the *dispositif*. The text of the Judgment recalls that, according to the Court's jurisprudence, a request for interpretation "cannot concern the reasons for the judgment except in so far as these are inseparable from the operative clause" (Judgment, see paragraph 34).

Reasons are "inseparable" when the operative part of the Judgment is not self-standing and contains an express or implicit reference to these reasons. An example of reasons that were considered inseparable from the operative part may be found in *Nigeria* v. *Cameroon*, where the Court resorted to examining the reasons in order to elucidate what it had meant by saying in the *dispositif* of a previous judgment that it "reject[ed] the sixth preliminary objection" (*Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections *(Nigeria* v. *Cameroon), Judgment, I.C.J. Reports 1999 (I)*, p. 36, para. 11). A further example of inseparable reasons is offered by the current Judgment, in which the second operative paragraph asserts Cambodia's "sovereignty over . . . the promontory of Preah Vihear, as defined in paragraph 98 of the present Judgment".

2. "Inseparable" reasons are not the same as "essential" reasons, to which the Permanent Court referred in the *Chorzów Factory* case as those constituting "a condition essential to the Court's decision" (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, p. 20). "Essential" reasons are those on which the *dispositif* is based. They may sustain the operative part of the judgment even if this is self-standing.

Assimilating "essential" or fundamental reasons to "inseparable" reasons, as the Court appears to do in paragraph 34 of its Judgment, in order to define what the Court has decided with binding force could imply that States parties to a case find themselves bound by pronouncements on matters that were not submitted to the Court and that may even lie beyond the Court's jurisdiction. Unlike the settlement of disputes in a municipal law system, the judicial settlement under international law rests on the consent of the parties. What is binding in a judgment has to be determined on the basis of the jurisdiction conferred by the parties to the Court and of their submissions in the case in hand. Certainly, the parties

DÉCLARATION COMMUNE DE MM. LES JUGES OWADA, BENNOUNA ET GAJA

[Traduction]

1. La compétence de la Cour pour interpréter un arrêt en application de l'article 60 de son Statut ne s'étend pas au-delà des questions qu'elle a tranchées par cet arrêt avec force obligatoire. Ces questions sont généralement traitées dans le dispositif. Aussi la Cour a-t-elle rappelé, dans l'arrêt qu'elle vient de rendre, que selon sa jurisprudence une demande en interprétation «ne peut concerner les motifs que dans la mesure où ceux-ci sont inséparables du dispositif» (voir le paragraphe 34 de l'arrêt).

Les motifs sont «inséparables» du dispositif lorsque celui-ci ne se suffit pas à lui-même et y renvoie expressément ou implicitement. Par exemple, dans son interprétation de son arrêt sur les exceptions préliminaires en l'affaire *Nigéria c. Cameroun*, la Cour a estimé que les motifs étaient inséparables du dispositif et les a examinés pour préciser ce qu'elle avait voulu dire dans le point de celui-ci par lequel elle «rejet[ait] la sixième exception préliminaire» (*Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la* Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires *(Nigéria c. Cameroun), arrêt, C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 36, par. 11). On trouve un autre exemple de l'inséparabilité des motifs et du dispositif dans le présent arrêt, où la Cour, au deuxième point du dispositif, déclare que le Cambodge a «souveraineté sur ... l'éperon de Préah Vihéar tel que défini au paragraphe 98 du présent arrêt».

2. Les motifs «inséparables» du dispositif ne se confondent pas avec les motifs «essentiels», par lesquels la Cour permanente de Justice internationale entendait ceux constituant «une condition absolue de la décision de la Cour» (*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 20). Sont «essentiels» les motifs dont procède le dispositif. De tels motifs peuvent constituer l'assise du dispositif d'un arrêt, même si ce dispositif n'y fait pas référence.

Assimiler les motifs «essentiels», ou «fondamentaux», aux motifs «inséparables» du dispositif, comme la Cour semble l'avoir fait au paragraphe 34 du présent arrêt pour déterminer ce qu'elle avait décidé avec force obligatoire, pourrait donner à penser que les Etats parties à une affaire se trouvent liés par ce qu'a dit la Cour sur des questions qui ne lui avaient pas été soumises, et qui pouvaient même ne pas relever de sa compétence. Le règlement judiciaire des différends en droit international se distingue du règlement des litiges en droit interne en ce qu'il dépend du consentement des parties. Ce qui, dans un arrêt, a force obligatoire doit être déterminé en fonction de la juridiction que les parties ont reconnue à

to judicial proceedings accept that the Court addresses all the questions that it considers necessary in order to reach its conclusions. However, they do not accept to be bound by decisions on issues that they have not submitted to the Court's jurisdiction.

3. In the 1962 case, the Court had found that

> "Cambodia's first and second Submissions, calling for pronouncements on the legal status of the Annex I map and on the frontier line in the disputed region, can be entertained only to the extent that they give expression to grounds, and not as claims to be dealt with in the operative provisions of the Judgment" (*Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 36).

It seems clear that the Court said that it could not decide on these issues with binding force. It would be unreasonable to consider that what could not be part of the *dispositif* according to the Court was nevertheless binding because it provided essential reasons for the operative part.

4. While in our opinion essential reasons cannot *per se* be the object of a request for interpretation under Article 60 of the Statute, they may naturally be resorted to in so far as they contribute to clarify the operative part of a judgment (see paragraph 68 of the present Judgment).

(*Signed*) Hisashi OWADA.

(*Signed*) Mohamed BENNOUNA.

(*Signed*) Giorgio GAJA.

la Cour et des conclusions qu'elles lui ont soumises en l'espèce. Les parties à une affaire portée devant la Cour acceptent certes que celle-ci aborde toute question qu'elle estime nécessaire d'examiner pour parvenir à ses conclusions. Cependant, elles n'acceptent pas d'être liées par des décisions sur des questions qu'elles n'ont pas soumises à sa juridiction.

3. Dans son arrêt de 1962, la Cour avait constaté que

> «les première et deuxième conclusions du Cambodge priant la Cour de se prononcer sur le statut juridique de la carte de l'annexe I et sur la ligne frontière dans la région contestée ne [pouvaient] être retenues que dans la mesure où elles énon[çaient] des motifs et non des demandes à retenir dans le dispositif de l'arrêt» (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 36).

Il paraît clair que la Cour a dit ne pas pouvoir trancher ces questions avec force obligatoire. Il serait déraisonnable de considérer comme ayant force obligatoire des éléments que la Cour n'a pas estimé pouvoir retenir dans le dispositif de son arrêt pour la simple raison que l'on y trouve des motifs essentiels du prononcé de ce dispositif.

4. Même si, comme nous le pensons, ils ne peuvent pas en eux-mêmes être l'objet d'une demande en interprétation présentée en vertu de l'article 60 du Statut, les motifs essentiels peuvent bien entendu être invoqués pour autant qu'ils éclairent le dispositif d'un arrêt (voir le paragraphe 68 du présent arrêt).

(*Signé*) Hisashi OWADA.

(*Signé*) Mohamed BENNOUNA.

(*Signé*) Giorgio GAJA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-3
II. Essence of the Resurfaced Dispute before the Court	4-12
III. A Couple of Terminological and Hermeneutic Precisions	13-18
IV. The Incidents (2007-2011) Leading to Cambodia's Request for Provisional Measures of Protection and for Interpretation of the 1962 Judgment	19-27
V. The Provisional Measures of Protection of the ICJ of 2011	28-33
VI. The Parties' Submissions as to the Compliance with the Order of the ICJ on Provisional Measures of Protection	34-37
VII. The States' Duties to Refrain from the Threat or Use of Force and to Reach a Peaceful Settlement of the Dispute at Issue	38-42
VIII. The Ineluctable Relationship between *Motifs* and *Dispositif*	43-61
1. Overview of the case law of the Hague Court (PCIJ and ICJ) on the matter	45-49
2. Reason and persuasion	50-51
3. The everlasting acknowledgment of the relevance of sound legal reasoning	52-61
IX. Concluding Observations	62-67

*

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Introduction	1-3
II. Les causes de la résurgence du différend	4-12
III. Quelques précisions sur des points de terminologie et d'herméneutique	13-18
IV. Les incidents (survenus de 2007 à 2011) qui ont conduit le Cambodge à déposer une demande en indication de mesures conservatoires et une demande en interprétation de l'arrêt de 1962	19-27
V. Les mesures conservatoires de protection indiquées par la Cour en 2011	28-33
VI. Ce qu'ont dit les Parties au sujet de l'exécution de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de protection rendue par la Cour	34-37
VII. L'obligation incombant aux États en cause de s'abstenir de la menace ou de l'emploi de la force et de régler leur différend par des moyens pacifiques	38-42
VIII. L'indissociabilité de l'exposé des motifs et du dispositif	43-61
1. Aperçu de la jurisprudence de la Cour de La Haye (la CPJI et la CIJ) en la matière	45-49
2. Raisons invoquées et effort de persuasion	50-51
3. L'importance, reconnue de longue date, d'un raisonnement juridique rigoureux	52-61
IX. Observations finales	62-67

*

I. Introduction

1. I have concurred, with my vote, for the adoption by the International Court of Justice (ICJ), of the present *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand)* [hereinafter *Temple of Preah Vihear*]. Although I stand in agreement with the Court's decision, not all the considerations that I regard as supporting it are explicitly developed and stated in the present interpretation of judgment. Given the great importance that I attach to them, I feel obliged to leave on the records the foundations of my own personal position thereon. I do so moved by a sense of duty in the exercise of the international judicial function.

2. I shall first dwell upon the essence of the resurfaced dispute before the Court, and then proceed to a couple of terminological and hermeneutic precisions. Next, I shall briefly recall the incidents (2007-2011) leading to Cambodia's concomitant requests for provisional measures of protection and for interpretation of the 1962 Judgment, and the parties' submissions as to the compliance with the Court's Order on provisional measures of protection. I shall do so on the basis of the Parties' submissions to the Court, in the course of the proceedings pertaining to the present interpretation of judgment.

3. After recalling the fundamental principles of international law at issue, I shall dwell upon the ineluctable relationship between *motifs* and *dispositif*. To this effect, I shall: first, proceed to an overview of the relevant case law of the Hague Court (PCIJ and ICJ) on the matter; secondly, I shall refer to the presence of reason and persuasion in the exercise of legal reasoning; and, thirdly, I shall stress the acknowledgment, throughout the centuries, of the relevance of sound legal reasoning, bearing witness to the close relationship between *motifs* and *dispositif*. The way will then be paved, last but not least, to the presentation of my concluding observations.

II. Essence of the Resurfaced Dispute before the Court

4. To start with, may I point out that the Parties themselves, in their submissions to the Court, addressed the essence of the resurfaced dispute before the ICJ, in the course of the proceedings pertaining to the present interpretation of judgment. Thus, in its oral arguments (of 15 April 2013) before the Court, Cambodia stated, as to the factual context, projected in time, of the dispute opposing it to Thailand, that:

> "Between 1970 and 2007, it became dormant, first because of the civil war in Cambodia, and then when Cambodians settled peacefully

I. Introduction

1. J'ai souscrit, par mon vote, à l'interprétation que la Cour internationale de Justice (CIJ) a donnée de son arrêt de 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*. Néanmoins, je relève que la Cour n'a pas exposé et développé explicitement toutes les considérations qui me paraissent l'avoir conduite à sa décision, et, vu la haute importance que j'attache à ces considérations, je me vois dans l'obligation d'exposer dans la présente opinion ce qui constitue le fondement de ma position les concernant. J'estime accomplir ainsi mon devoir au service de la justice internationale.

2. Je traiterai pour commencer des causes de la résurgence du différend, puis j'aborderai quelques points de terminologie et d'herméneutique qu'il me paraît utile de préciser. Je rappellerai ensuite brièvement les incidents (survenus de 2007 à 2011) qui ont conduit le Cambodge à saisir simultanément la Cour d'une demande en indication de mesures conservatoires et d'une demande en interprétation de son arrêt de 1962, et je rappellerai également ce que les Parties ont dit dans leurs écritures et leurs plaidoiries en ce qui concerne l'exécution des mesures conservatoires indiquées par la Cour. Je m'appuierai sur les écritures et les plaidoiries des Parties en la présente affaire relative à l'interprétation de l'arrêt de 1962.

3. Après avoir rappelé les principes fondamentaux de droit international qui étaient en jeu, je traiterai de l'indissociabilité de l'exposé des motifs et du dispositif d'un arrêt. Je donnerai tout d'abord un aperçu de la jurisprudence en la matière de la Cour de La Haye (la CPJI et la CIJ); j'aborderai ensuite le rôle que les raisons invoquées et les efforts de persuasion jouent dans un raisonnement juridique; enfin, j'insisterai sur l'importance, reconnue depuis bien des siècles, que revêt un raisonnement juridique rigoureux, ce qui me permettra de mieux cerner le lien étroit qui existe entre l'exposé des motifs et le dispositif d'un arrêt. Je terminerai en exposant mes observations finales.

II. Les causes de la résurgence du différend

4. Je relève tout d'abord que, dans leurs écritures et plaidoiries en la présente affaire concernant l'interprétation de l'arrêt de 1962, les Parties ont elles-mêmes traité des causes de la résurgence de leur différend. Ainsi, lors des audiences (le 15 avril 2013), le Cambodge, considérant dans leur dimension temporelle les faits qui constituaient le contexte de la contestation l'opposant à la Thaïlande, a déclaré ce qui suit:

> «Entre 1970 et 2007, [cette contestation] est restée latente, dans un premier temps, en raison de la guerre civile qui faisait rage au Cam-

around the Temple and its vicinity without any protest from Thailand except for occasional complaints about pollution. The dispute only re-emerged in 2007-2008 as a result of Thailand's objections to the inscription of the Temple as a World Heritage Site [of UNESCO], and the publication of Thailand's new 'secret' map (. . .). That map was protested by Cambodia after these incidents."[1]

5. In its Application instituting proceedings (of 28 April 2011), Cambodia further contended that

"Following the Paris Accords of 1991, the final ending of the conflict with the Khmer Rouge movement in 1998 and the consolidation of an effective, democratic government in Cambodia able to conduct normal and peaceful relations with its neighbours and beyond, steps were taken to initiate a bilateral process between Cambodia and Thailand which, had it functioned in the way that Cambodia hoped, would have led to a stable situation being established, whereby the implementation of the Court's 1962 Judgment would have been entirely possible. The principal means of achieving that was the process of demarcating the boundary between the two States (. . .). Had that process been successfully completed, as Cambodia wished, it would have removed *ipso facto* the possibility of a dispute such as that concerning interpretation of the territorial régime in the particular area where the Temple of Preah Vihear is situated. It was only following Thailand's opposition to the process of including the Temple on UNESCO's list of World Heritage sites in 2008 that it became clear to Cambodia that the demarcation process had no realistic chance of being completed without a clear and authorized interpretation from the Court as to the meaning and scope of the 1962 Judgment. Cambodia does not believe that the Court can look unfavourably on the fact that Cambodia explored every bilateral possibility before reaching the conclusion that a fundamentally different interpretation existed between itself and its neighbour as to the meaning and scope of the 1962 Judgment, which could only be settled by means of this request for interpretation."[2]

6. Both in its Application[3], as well as in its Response (of 8 March 2012)[4], Cambodia insisted on the point that only from 2007 (with the initiative to have the Temple of Preah Vihear declared a World

[1] Compte rendu (CR) 2013/1, of 15 April 2013, p. 74, para. 86.

[2] Application instituting proceedings, filed by Cambodia on 28 April 2011, p. 25, para. 30.

[3] *Ibid.*, paras. 12, 15 and 17.

[4] Response of Cambodia, paras. 2.9, 2.23, 2.90-2.91, 2.104 and 4.60.

bodge, puis, lorsque des Cambodgiens s'installèrent paisiblement autour du temple et dans ses environs, parce que la Thaïlande ne protesta pas, si l'on excepte des plaintes occasionnelles concernant la pollution. Ce n'est qu'en 2007-2008 qu'il y a eu résurgence de la contestation, due à ce que la Thaïlande s'opposait à l'inscription du temple [par l'UNESCO] sur la liste du patrimoine mondial, et avait publié une nouvelle carte «secrète» ... Après ces incidents, le Cambodge a protesté contre cette carte.»[1]

5. Dans sa requête introductive d'instance (déposée le 28 avril 2011), il affirmait ce qui suit:

«A la suite des accords de Paris de 1991, de la fin définitive du conflit avec le mouvement des Khmers rouges en 1998, et de la consolidation d'un gouvernement démocratique effectif au Cambodge ayant la capacité de conduire des relations normales et apaisées avec ses voisins et au-delà, des étapes furent franchies de manière à initier un processus bilatéral entre le Cambodge et la Thaïlande qui, si cela avait fonctionné de la manière que le Cambodge espérait, aurait conduit à l'établissement d'une situation stable grâce à laquelle l'application de l'arrêt de 1962 de la Cour aurait été pleinement possible. Le moyen principal en était le processus de démarcation de la frontière entre les deux Etats ... Si ce processus avait pu être mené avec succès à son terme, comme le Cambodge le souhaitait, il aurait supprimé *ipso facto* la possibilité d'un différend comme celui qui concerne l'interprétation à propos du régime territorial dans la zone spécifique dans laquelle le temple de Préah Vihéar est situé. Ce n'est qu'à la suite de l'opposition de la Thaïlande au processus pour l'inscription en 2008 du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO qu'il est devenu clair pour le Cambodge que ce processus n'avait aucune chance réaliste d'aboutir sans une interprétation claire et autorisée de la Cour sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962. Le Cambodge ne pense pas que la Cour puisse considérer de manière défavorable le fait que le Cambodge a exploré l'ensemble des possibilités bilatérales avant d'en arriver à la conclusion qu'il existait une interprétation fondamentalement différente de celle de son voisin quant au sens et la portée de l'arrêt de 1962, qui ne pourrait être tranchée que par le moyen de la présente requête en interprétation.»[2]

6. Dans sa requête[3], puis dans sa réponse (déposée le 8 mars 2012)[4] aux observations de la Thaïlande, le Cambodge affirmait avec insistance que la contestation l'opposant à la Thaïlande ne s'était ravivée

[1] Audience publique du 15 avril 2013, CR 2013/1, p. 74, par. 86.
[2] Requête introductive d'instance, déposée par le Cambodge le 28 avril 2011, p. 25, par. 30.
[3] *Ibid.*, par. 12, 15 et 17.
[4] Réponse du Cambodge, par. 2.9, 2.23, 2.90-2.91, 2.104 et 4.60.

Heritage site by UNESCO) and from 2008 (with the inclusion of the Temple in the World Heritage sites) onwards, the present dispute resurfaced; the Parties themselves reckoned that they differed in terms of their understanding of the Court's Judgment of 1962. For its part, Thailand, in its written observations of 21 November 2011[5], observed that the Court's Judgment of 1962, in deciding the question of sovereignty over the Temple of Preah Vihear, which it accepted, created a situation to be taken into account for the process of delimitation and demarcation of its common border with Cambodia, of the area surrounding the Temple.

7. Thailand further pointed out that in 2004 a joint Thai-Cambodian Council of Ministers had met in Bangkok to consider submitting a "joint nomination" to include the Temple on the UNESCO World Heritage List, but, "later that year, without informing Thailand, Cambodia made a unilateral request to UNESCO to list the Temple as a World Heritage Site"[6]. In its further written explanations (of 21 June 2012), Thailand added that Cambodia thereby hoped "to extend the meaning of the word 'vicinity'", found in the *dispositif* (para. 2) of the Court's Judgment of 1962, so as to put the Temple on UNESCO's World Heritage List and "to get around the indispensable co-operation of Thailand"[7].

8. Both Cambodia and Thailand retook their arguments in the oral phase (April 2013) of the proceedings before the Court. Cambodia contended that the registration of the Temple as a UNESCO World Heritage site was the starting-point for the "acts of armed aggression carried out by Thailand", against "a poorly armed Cambodia"[8]. Thailand, for its part, argued that Cambodia's "unilateral request for inscription of the Temple on the UNESCO World Heritage List in 2007 once again poisoned the situation"[9].

9. Besides the ICJ, the dispute at issue was also taken to the attention of the UN Security Council. It clearly flows from the arguments of the contending Parties in their letters of July 2008 to the President of the Security Council (Mr. Le Luong Minh) that their differences were expressed shortly after the inclusion of the Temple of Preah Vihear — upon the initiative of Cambodia — on the list of UNESCO World Heritage Sites. Thus, in its letter of 19 July 2008 to the President of the Security Council, the Permanent Mission of Cambodia to the United Nations complained of the "Thai military provocation" in seeking to

[5] Written observations of Thailand, paras. 4.69, 4.75, 4.110 and 7.1.

[6] *Ibid.*, para. 1.21.

[7] Further written explanations of Thailand, para. 5.5.

[8] CR 2013/1, of 15 April 2013, pp. 17-18, paras. 7-8. Cambodia further argued that Thailand had "never truly accepted the solution in the 1962 Judgment" of the Court (*ibid.*, p. 18, para. 9).

[9] CR 2013/3, of 17 April 2013, p. 63, para. 26.

que lorsqu'il avait demandé en 2007 à l'UNESCO l'inscription du temple de Préah Vihéar sur la liste du patrimoine mondial, demande qui avait abouti en 2008, et que les Parties reconnaissaient ne pas être d'accord sur l'interprétation de l'arrêt de 1962. La Thaïlande, dans ses observations écrites déposées le 21 novembre 2011[5], faisait observer que l'arrêt de 1962 par lequel la Cour avait tranché la question de la souveraineté sur le temple de Préah Vihéar, qu'elle ne contestait pas, avait créé une situation dont il fallait tenir compte pour la délimitation et la démarcation de sa frontière avec le Cambodge dans la zone du temple.

7. La Thaïlande faisait de plus observer qu'en 2004 un conseil ministériel constitué conjointement par le Cambodge et elle-même s'était réuni à Bangkok pour examiner la possibilité, pour les deux pays, de «soumettre ensemble» à l'UNESCO une proposition d'inscription du temple sur la liste du patrimoine mondial, mais que, «cette même année, le Cambodge, sans en informer la Thaïlande, soumettait unilatéralement à l'UNESCO une proposition en ce sens»[6]. Dans son supplément d'information (déposé le 21 juin 2012), la Thaïlande ajoutait que le Cambodge espérait ainsi «élargir le sens du terme «environs»» figurant au deuxième point du dispositif de l'arrêt de 1962, en vue d'obtenir l'inscription du temple par l'UNESCO sur la liste du patrimoine mondial «sans l'indispensable coopération de la Thaïlande»[7].

8. Le Cambodge et la Thaïlande ont repris leurs arguments durant la procédure orale (avril 2013). Selon le Cambodge, l'inscription du temple sur la liste du patrimoine mondial était à l'origine des «actes d'agression armée» perpétrés par la Thaïlande contre «le Cambodge, faiblement armé»[8]. La Thaïlande, pour sa part, affirmait que «la demande d'inscription unilatérale du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO, en 2007, a[vait] de nouveau envenimé la situation»[9].

9. La contestation soumise à la Cour avait été portée à l'attention du Conseil de sécurité des Nations Unies. Il ressort clairement des arguments avancés par les Parties dans leurs lettres de juillet 2008 au président du Conseil de sécurité (M. Le Luong Minh) qu'elles ont fait état de leurs divergences peu après l'inscription du temple sur la liste du patrimoine mondial à la demande du Cambodge. Dans sa lettre datée du 19 juillet 2008, adressée au président du Conseil de sécurité, le représentant permanent du Cambodge auprès de l'Organisation des Nations Unies dénonçait la «provocation militaire thaïlandaise» visant à «créer sur le

[5] Observations écrites de la Thaïlande, par. 4.69, 4.75, 4.110 et 7.1.

[6] *Ibid.*, par. 1.21.

[7] Supplément d'information de la Thaïlande, par. 5.5.

[8] Audience publique du 15 avril 2013, CR 2013/1, p. 17-18, par. 7-8. Le Cambodge a de plus soutenu que la Thaïlande n'avait «jamais réellement accep:é la solution de l'arrêt de 1962» (*ibid.*, p. 18, par. 9).

[9] Audience publique du 17 avril 2013, CR 2013/3, p. 63, par. 26.

create a *de facto* "overlapping area" which "legally does not exist on Cambodia soil", in breach of Cambodia's "sovereignty and territorial integrity"[10].

10. Thailand, for its part, in the letter of its Permanent Mission to the United Nations of 21 July 2008 to the President of the Security Council, after stating that the 1962 ruling of the ICJ "did not in any case determine the location of the boundary between Thailand and Cambodia", argued that "the issue before the ICJ in this case was limited solely to the question of the sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear" and that "the location of the boundary line in the area adjacent to the Temple of Preah Vihear is still to be determined by both countries in accordance with international law"[11].

11. It ensues, from the position of the two contending Parties (cf. also *infra*), that the present case of the *Temple of Preah Vihear* is not a case of delimitation, nor of demarcation, of frontier, but rather a case of territorial sovereignty. The ICJ Judgment of 15 June 1962 speaks indistinctly of "sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear"[12], of "sovereignty over the Temple area"[13], or else of "sovereignty over the Temple"[14] itself. The 1962 Judgment reiterates the interchangeable use of the terms "disputed region", "sovereignty over Preah Vihear", and "the Temple or Temple area"[15]. One cannot avoid the impression that a couple of terminological and hermeneutic precisions are called for (cf. *infra*).

12. Before turning to that, may I just add that, in my perception, this is a case of territorial sovereignty to be exercised to secure the safety of local populations under the respective jurisdictions of the two contending States, in the light of basic principles of international law, such as those of peaceful settlement of international disputes and of the prohibition of the threat or use of force (cf. Section VII, *infra*); it is, furthermore, a case of territorial sovereignty to be exercised by the State concerned, in cooperation with the other State concerned, as parties to the World Heritage Convention, for the preservation of the Temple at issue as part of the world heritage (reckoned as such in the UNESCO List) and to the (cultural) benefit of humankind.

---

[10] Application instituting proceedings, Annex 2, pp. 42, 44.

[11] *Ibid.*, Annex 4, p. 86. Thailand added that

> "the inscription of the Temple of Preah Vihear on the World Heritage List shall in no way prejudice Thailand's rights regarding her territorial integrity and sovereignty as well as the survey and demarcation of land boundary in the area and Thailand's legal position" (*ibid.*, p. 88).

[12] *Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 14 (last paragraph).

[13] *Ibid.*, p. 17 (first paragraph), and cf. p. 29 (first paragraph).

[14] *Ibid.*, p. 21 (second paragraph).

[15] *Ibid.*, p. 36 (three paragraphs).

sol cambodgien» une zone de chevauchement *de facto* «qui n'a[vait] aucun fondement légitime», en violation de «la souveraineté et de l'intégrité territoriales» du Cambodge[10].

10. La Thaïlande, de son côté, dans une lettre datée du 21 juillet 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par son représentant permanent auprès des Nations Unies, affirmait que, par son arrêt de 1962, la Cour «n'avait en aucun cas déterminé l'emplacement de la frontière entre le Cambodge et la Thaïlande», et soutenait que «le différend soumis à la CIJ dans cette affaire se limitait à la question de la souveraineté sur la région du temple de Préah Vihear» et que «l'emplacement de la frontière terrestre [devait] encore être déterminé conformément au droit international»[11].

11. Il ressort des positions des Parties (voir également ci-après) que la présente affaire est une affaire non pas de délimitation ou de démarcation, mais de souveraineté territoriale. Dans son arrêt du 15 juin 1962, la Cour parle indifféremment de «la souveraineté territoriale du Cambodge sur la région du temple de Préah Vihéar»[12], de «la souveraineté dans la zone du temple»[13] et de «la souveraineté sur le temple»[14]. De même, les expressions «région contestée», «souveraineté sur Préah Vihéar» et «temple ou ... zone du temple» sont employées indifféremment dans l'arrêt[15]. On ne peut qu'en retirer l'impression que quelques précisions sur des points de terminologie et d'herméneutique s'imposent (voir ci-après).

12. Avant d'aborder ce volet de mon propos, j'ajouterai simplement qu'à mon sens la question en cause est celle de la souveraineté territoriale qui doit être exercée pour assurer la sécurité des populations locales relevant de la juridiction de l'une ou l'autre des Parties à la lumière des principes fondamentaux de droit international, dont celui du règlement pacifique des différends internationaux et celui qui interdit la menace ou l'emploi de la force (voir la section VII ci-après). Cette souveraineté territoriale doit être exercée par chacun des deux Etats concernés en étroite coopération avec l'autre, en sa qualité de partie à la Convention du patrimoine mondial, aux fins de la préservation, au profit (culturel) de l'humanité, du temple qui est désormais inscrit sur la liste de l'UNESCO.

---

[10] Requête introductive d'instance, annexe 2, p. 43, 45.

[11] *Ibid.*, annexe 4, p. 91 et 95. La Thaïlande ajoutait que

> «l'inscription du temple de Préah Vihéar sur la liste du patrimoine mondial ne préjuge[ait] en rien les droits de la Thaïlande concernant son intégrité et sa souveraineté territoriales ainsi que le levé et la démarcation d'une frontière terrestre dans la zone et la situation juridique de la Thaïlande» (*ibid.*, p. 99).

[12] *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 14 (dernier paragraphe).

[13] *Ibid.*, p. 17 (premier paragraphe) et p. 29 (premier paragraphe).

[14] *Ibid.*, p. 21 (deuxième paragraphe).

[15] *Ibid.*, p. 36 (trois paragraphes).

III. A Couple of Terminological and Hermeneutic Precisions

13. At this stage, may I briefly dwell upon a couple of terminological and hermeneutic precisions, to clarify further the essence of this resurfaced dispute before the Court, which appears to defy the passing of time. In the *dispositif* of its Judgment of 15 June 1962 the Court found that "the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia" (para. 1); it further found, in consequence, that "Thailand is under an obligation to withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory" (para. 2)[16].

14. The first resolutory point of the *dispositif* leaves it clear that the dispute before it concerns territorial sovereignty, rather than delimitation or demarcation of frontier. As to the second resolutory point of the *dispositif*, one might have hoped that it would not have been somewhat vague, as it appears in the use of the term "vicinity", in indicating wherefrom Thai troops had to withdraw. Yet, this may have been done on purpose by the Court half a century ago.

15. The Court may well have decided to use a term not too narrowly circumscribed. Had the Court held the obligation to withdraw military troops or police forces precisely only as to the ground where the Temple, or its "ruins", stood, this could have led to a stricter interpretation that Thai troops could still be stationed right outside, or around, the walls of the Temple. This would have been impracticable, in hindering the access to the Temple of Cambodian non-military personnel. Thus, in my perception, while in its 1962 Judgment the Court did not precisely define the scope of the "vicinity" of the Temple, it seems important that the term "vicinity" be understood to comprise what is essential to guarantee the free access in and out of the Temple itself, the freedom of movement in and out of the Temple of non-military Cambodian personnel.

16. Furthermore, it seems likewise relevant that the term "vicinity", used in the second resolutory point of the *dispositif*, be understood also to describe the scope of the obligation to withdraw troops or police force in pursuance, on the part of both parties, of the fundamental principle of the prohibition of the threat or use of force, in the Temple itself, or in its "vicinity". It is somewhat ironical that it was the inscription by UNESCO of the Temple of Preah Vihear in the World Heritage List that led to the conflicts provoking the resurfacing of the present dispute before the ICJ, centred on the term "vicinity" as well as the obligation of "withdrawal" of military or police forces.

[16] *I.C.J. Reports 1962*, pp. 36-37.

III. Quelques précisions sur des points de terminologie et d'herméneutique

13. Il me paraît à ce stade utile d'apporter brièvement quelques précisions sur des points de terminologie et d'herméneutique, afin de mieux éclairer les causes de la résurgence du différend porté en 1962 devant la Cour, qui décidément semble résister au passage du temps. Dans le premier point du dispositif de son arrêt du 15 juin 1962, la Cour a dit: «le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge»; dans le deuxième point, elle a en conséquence énoncé la décision suivante: «la Thaïlande est tenue de retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien»[16].

14. Il ressort clairement du premier point du dispositif que le différend portait sur la souveraineté territoriale, et non pas sur la délimitation ou la démarcation de la frontière. Au deuxième point, il eût peut-être été souhaitable que, pour désigner le lieu d'où la Thaïlande devait retirer ses troupes et ses forces de police, la Cour emploie un terme autre que «environs», qui est un peu vague. Il se peut cependant que la Cour, il y a un demi-siècle, ait préféré rester vague.

15. Il me semble fort possible qu'elle ait décidé de retenir un terme qui ne soit pas trop précis. Si elle avait voulu que l'obligation faite à la Thaïlande de retirer ses troupes et ses forces de police s'applique uniquement au terrain où se trouvent le temple ou ses «ruines», sa décision se serait prêtée à une interprétation plus étroite, selon laquelle des troupes thaïlandaises pouvaient rester stationnées devant l'enceinte du temple ou autour de celle-ci. Pareille interprétation se serait heurtée à une impossibilité pratique, car elle aurait rendu le temple inaccessible au personnel non militaire cambodgien. Même si la Cour, dans son arrêt de 1962, n'a pas défini précisément en quoi consistent les «environs» du temple, j'estime donc qu'il importe d'interpréter le terme «environs» comme désignant une zone telle que le personnel non militaire cambodgien puisse accéder au temple et en sortir.

16. Il importe également, à mon sens, que le terme «environs», tel qu'il est employé dans le deuxième point du dispositif, soit de plus interprété comme définissant l'étendue de l'obligation de retrait des troupes et des forces de police, afin que soit respecté dans le temple et dans ses «environs» le principe fondamental, s'imposant à l'une et l'autre Partie, qui interdit la menace ou l'emploi de la force. Par quelque ironie du sort, c'est l'inscription par l'UNESCO du temple sur la liste du patrimoine mondial qui a déclenché les affrontements à l'origine de la résurgence du différend porté devant la Cour en 1962, sous la forme d'une contestation portant principalement sur l'interprétation du terme «environs» et sur l'obligation de «retrait» des éléments de forces armées ou de police.

[16] *C.I.J. Recueil 1962*, p. 36-37.

17. The etymological origins of the verb "to withdraw/se retirer" go back to the late twelfth and the thirteenth centuries (from the Latin *retrahere*, to retract/se retirer). From then onwards, the verb is recorded to have been used in the sense of "to remove oneself from", or "to draw oneself away from", a place or a position[17]; the verb came to be used in respect of distinct situations, among which that of territorial sovereignty — not delimitation or demarcation of territory — as in the present resurfaced dispute before the Court, opposing Cambodia to Thailand. This is corroborated by the *dispositif* of the 1962 Judgment of the ICJ in the case of the *Temple of Preah Vihear (supra)*.

18. In the present interpretation of judgment, the ICJ has rightly pondered that

> "[o]nce a dispute regarding territorial sovereignty has been resolved and uncertainty removed, each party must fulfil in good faith the obligation which all States have to respect the territorial integrity of all other States. Likewise, the Parties have a duty to settle any dispute between them by peaceful means" (Judgment, para. 105).

In this connection, the Court has taken note that Thailand has commendably accepted that it has a *continuing obligation* to respect the integrity of Cambodian territory (*ibid.*, paras. 51 and 105), including that of the promontory of Preah Vihear.

IV. The Incidents (2007-2011) Leading to Cambodia's Requests for Provisional Measures of Protection and for Interpretation of the 1962 Judgment

19. A series of incidents, which took place in the period of 2007-2011 and prompted Cambodia's Requests for provisional measures of protection and for interpretation of the 1962 Judgment of the ICJ, are reported in its Application instituting proceedings, of 28 April 2011. On 17 May 2007 the Thai Prime Minister protested at Cambodia's zoning plan (issued on 10 November 2006) as part of its proposal to declare the Temple a

[17] Cf. *Dictionnaire historique de la langue française* (ed. Alain Rey), 3rd ed. Paris, Dictionnaires Le Robert, 2000, p. 1921; *The Oxford English Dictionary* (eds. J. A. Simpson and E. S. C. Weiner), 2nd ed., Vol. XX, Oxford, Clarendon Press, 1989, p. 450; *Barnhart Dictionary of Etymology* (eds. R. K. Barnhart and S. Steinmetz), N.Y., H. W. Wilson Co., 1988, p. 1241; *Dictionnaire étymologique et historique du français* (eds. J. Dubois, H. Mitterand and A. Dauzat), Paris, Larousse, 2007, p. 717; *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles* (ed. L. Brown), Vol. 2, Oxford, Clarendon Press, 1993, p. 3704; *Legal Thesaurus* (ed. W. C. Burton), N.Y./London, Macmillan Publs., 1980, p. 514; *Vocabulaire juridique* (ed. G. Cornu), 8th ed., Paris, Association Henri Capitant/PUF, 2007, pp. 827-828; *Black's Law Dictionary* (ed. B. A. Garner), 9th ed., St. Paul/Mn., West/Thomson Reuters, 2009, p. 1739.

17. Etymologiquement, le verbe «se retirer/to withdraw» remonte à la fin du XII[e] et au XIII[e] siècle (il est tiré du verbe latin *retrahere*, qui signifie s'éloigner/to retract). Il a depuis été employé dans le sens de «s'éloigner d'un lieu» ou de «quitter un lieu ou une position»[17]. Le verbe est apparu dans différents contextes, dont celui des questions de souveraineté territoriale, comme dans le cas du différend qui s'est ravivé entre le Cambodge et la Thaïlande, mais il n'a pas été employé à propos de la délimitation d'un territoire ou de la démarcation de ses limites. Cette constatation vaut pour le langage employé dans le dispositif de l'arrêt de 1962 (voir ci-dessus).

18. Pour l'interprétation de cet arrêt, la Cour a eu raison de dire:

> «[l]orsqu'un différend relatif à une question de souveraineté territoriale a été tranché et que l'incertitude a été levée, chacune des parties doit s'acquitter de bonne foi de l'obligation qu'a tout Etat de respecter l'intégrité territoriale des autres Etats. De même, les Parties ont l'obligation de régler par des moyens pacifiques tout différend qui les oppose» (arrêt, par. 105).

Elle a relevé que la Thaïlande avait dûment reconnu qu'elle était soumise à l'*obligation continue* de respecter l'intégrité du territoire du Cambodge (*ibid.*, par. 51 et 105), y compris l'éperon de Preah Vihéar.

IV. Les incidents (survenus de 2007 à 2011) qui ont conduit le Cambodge à déposer une demande en indication de mesures conservatoires et une demande en interprétation de l'arrêt de 1962

19. Une série d'incidents survenus de 2007 à 2011 a conduit le Cambodge à déposer une demande en indication de mesures conservatoires de protection et une demande en interprétation de l'arrêt de 1962; il a relaté ces incidents dans sa requête, déposée, je le rappelle, le 28 avril 2011. Le 17 mai 2007, le premier ministre thaïlandais a élevé une protestation contre le plan de zonage (publié le 10 novembre 2006) que le Cambodge

[17] Voir *Dictionnaire historique de la langue française* (Alain Rey, dir. publ.), 3[e] éd., Paris, Dictionnaires Le Robert, 2000, p. 1921; *The Oxford English Dictionary* (J. A. Simpson et E. S. C. Weiner, dir. publ.), 2[e] éd., vol. XX, Oxford, Clarendon Press, 1989, p. 450; *Barnhart Dictionary of Etymology* (R. K. Barnhart et S. Steinmetz, dir. publ.), New York, H. W. Wilson Co., 1988, p. 1241; *Dictionnaire étymologique et historique du français* (J. Dubois, H. Mitterand et A. Dauzat, dir. publ.), Paris, Larousse, 2007, p. 717; *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles* (L. Brown, dir. publ.), vol. 2, Oxford, Clarendon Press, 1993, p. 3704; *Legal Thesaurus* (W. C. Burton, dir. publ.), New York/Londres, Macmillan Publs., 1980, p. 514; *Vocabulaire juridique* (G. Cornu, dir. publ.), 8[e] éd., Paris, Association Henri Capitant/PUF, 2007, p. 827-828; *Black's Law Dictionary* (B. A. Garner, dir. publ.), 9[e] éd., St. Paul/Mn., West/Thomson Reuters, 2009, p. 1739.

UNESCO World Heritage site. With the opening of discussions within UNESCO to have the Temple declared a World Heritage site, there followed a deterioration in relations between the two States concerned. As from 15 July 2008, "large numbers of Thai soldiers crossed the border and occupied an area of Cambodian territory near the Temple, on the site of the Keo Sikha Kiri Svara Pagoda"[18].

20. Thailand, likewise, in its written observations of 21 November 2011, acknowledged the occurrence of those incidents as from 2007[19]. Thailand contended that there was no evidence of non-compliance on its part of the Court's Judgment of 1962. In its perception,"[T]he border incidents that have occurred over recent years result from Cambodia seeking to assert authority over an area much greater than they have been content with in the past"[20].

21. The controversy over territorial sovereignty had indeed reemerged, and [this time] reached the UN Security Council on 21 July 2008[21]. In his letter of that date to the President of the UN Security Council (Mr. Le Luong Minh), the Permanent Representative of Thailand to the United Nations stated that the issue that had originally been brought before the ICJ for its Judgment of 1962 had been "limited solely to the question of the sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear", and not the determination of the boundary line in the "area adjacent to the Temple"; this latter still remained "to be determined by both countries in accordance with international law"[22].

22. Three months later, the President of the Security Council was informed by Cambodia's representative at the United Nations that "Thai troops [had] once again crossed the frontier at three locations" (Keo Sikha Kiri Svara Pagoda, Veal Intry and the hill of Phnom Trap, "inside Cambodian territory"), and had "opened fire on Cambodian soldiers", causing the death of two of them and injuries in two others (incident of 15 October 2008)[23]. Another armed incident of the kind occurred on 3 April 2009 (in Phnom Trap, Tasem and Veal Intry), in "the immediate vicinity of the Temple", causing damage in "the area around the Temple", including the stairway leading to it[24].

23. In the following year, the UN Secretary-General (Mr. Ban Ki-moon) offered (on 20 August 2010) his help to resolve the dispute between Cam-

---

[18] Application instituting proceedings, pp. 13 and 15, paras. 13-16.

[19] Thailand referred to facts going back to 2004-2005; cf. written observations of Thailand, pp. 13-14, paras. 1.26-1.27.

[20] *Ibid.*, p. 15, para. 1.30.

[21] Application instituting proceedings, p. 21, para. 25.

[22] *Ibid.*, Annex 4, p. 86, para. 4.1.

[23] *Ibid.*, p. 27, para. 33.

[24] *Ibid.*, para. 34.

avait établi en vue d'obtenir que l'UNESCO inscrive le temple sur la liste du patrimoine mondial. Après l'ouverture de pourparlers en ce sens avec l'UNESCO, les relations entre les deux Etats sont allées se détériorant. A partir du 15 juillet 2008, «de nombreux soldats thaïlandais ont franchi la frontière et occupé une zone du territoire cambodgien près du temple sur le site de la pagode Keo Sikha Kiri Svara»[18].

20. Dans ses observations écrites, déposées le 21 novembre 2011, la Thaïlande a de son côté admis que des incidents s'étaient produits à partir de 2007[19]. Selon elle, rien n'indiquait qu'elle ne se fût pas conformée à l'arrêt de 1962. De son point de vue, «les incidents frontaliers des [dernières années] tenaient au fait que le Cambodge cherch[ait] à affirmer son autorité sur une zone bien plus vaste que celle dont il s'était jusque-là contenté»[20].

21. La controverse sur la souveraineté territoriale avait bel et bien refait surface et, cette fois, le Conseil de sécurité des Nations Unies en a été saisi (le 21 juillet 2008)[21]. Dans une lettre datée du 21 juillet 2008, adressée au président du Conseil de sécurité (M. Le Luong Minh), le représentant permanent de la Thaïlande auprès de l'Organisation des Nations Unies affirmait que la question initialement portée devant la Cour, sur laquelle celle-ci avait statué par son arrêt de 1962, «se limitait uniquement à la souveraineté sur la région du temple de Préah Vihéar» et ne se rapportait nullement à la détermination du tracé de la frontière «dans la zone adjacente au temple»; il ajoutait que «les deux pays [devaient] encore déterminer conformément au droit international» le tracé de la frontière de ladite zone[22].

22. Trois mois plus tard, le représentant permanent du Cambodge auprès de l'Organisation des Nations Unies a informé le président du Conseil de sécurité que «des troupes thaïlandaises [avaient] de nouveau franchi la frontière à trois endroits» (la pagode Keo Sikha Kiri Svara, Veal Intry et la colline de Phnom Trap) situés «à l'intérieur du territoire cambodgien» et avaient «ouvert le feu sur des soldats cambodgiens», tuant deux d'entre eux et en blessant deux autres (incident du 15 octobre 2008)[23]. Un incident du même genre s'est produit le 3 avril 2009 (sur la colline de Phnom Trap et aux lieux-dits de Tasem et Veal Intry), «dans les environs immédiats du temple», causant des dégâts «aux abords du temple», l'escalier donnant accès à celui-ci étant notamment endommagé[24].

23. L'année suivante (le 20 août 2010), le Secrétaire général des Nations Unies (M. Ban Ki-moon) a offert ses bons offices pour le règlement du

[18] Requête introductive d'instance, p. 12 et 14, par. 13-16.

[19] La Thaïlande a fait état de faits remontant à 2004-2005; voir observations écrites de la Thaïlande, par. 1.26-1.27.

[20] *Ibid.*, par. 1.30.

[21] Voir requête introductive d'instance, p. 20, par. 25.

[22] *Ibid.*, annexe 4, p. 87, par. 4.1.

[23] *Ibid.*, p. 26, par. 33.

[24] *Ibid.*, par. 34.

bodia and Thailand[25], but unfortunately, from 4 to 7 February 2011, Thai troops, using "heavy artillery and fragmentation shells", caused "many casualties among the Cambodian armed forces and civilians", as well as "material damage to the Temple itself", leading to the Security Council's urging of a "permanent ceasefire" on 14 February 2011; the applicant State draws particular attention to the Security Council's statement of that date[26]. That UN Press Release was issued by the President of the Security Council (Mrs. Maria Luiza Ribeiro Viotti) on 14 February 2011, containing the following statement on the Cambodia/Thailand border situation:

> "The members of the Security Council were briefed by Under-Secretary-General B. Lynn Pascoe and by the Minister for Foreign Affairs of Indonesia, and Chair of the Association of South-East Asian Nations (ASEAN), Marty Natalegawa, on the situation on the border between Cambodia and Thailand.
>
> The members of the Security Council also heard from the Deputy Prime Minister and Minister for Foreign Affairs of Cambodia, Hor Namhong, and Minister for Foreign Affairs of Thailand, Kasit Piromya.
>
> The members of the Security Council expressed their grave concern about the recent armed clashes between Cambodia and Thailand.
>
> The members of the Security Council called on the two sides to display maximum restraint and avoid any action that may aggravate the situation. The members of the Security Council further urged the parties to establish a permanent ceasefire, and to implement it fully and resolve the situation peacefully and through effective dialogue.
>
> The members of the Security Council expressed support for ASEAN's active efforts in this matter and encouraged the parties to continue to co-operate with the organization in this regard. They welcomed the upcoming Meeting of Ministers for Foreign Affairs of ASEAN on 22 February."[27]

24. In its Application instituting proceedings, Cambodia referred to the incidents of early February 2011 as "a serious threat to peace and security in the region", as again stressed by the UN Secretary-General (Mr. Ban Ki-moon)[28]. The concern of UNESCO, for its part, expressed in the Report of 26 May 2009 of the UNESCO World Heritage Committee, was with strengthening "the protection and management of the World Heritage property" (cf. Annex 12). As further reported by Cambodia in its Application:

---

[25] Application instituting proceedings, cf. Annex 8, UN Press Release of 20 August 2010, p. 151.

[26] *Ibid.*, p. 27, para. 34.

[27] *Ibid.*, Annex 9, UN Press Release of 14 February 2011, p. 152. [English official translation.]

[28] *Ibid.*, p. 29, para. 34.

différend opposant le Cambodge à la Thaïlande[25], mais malheureusement, du 4 au 7 février 2011, des troupes thaïlandaises, employant «de l'artillerie lourde et des bombes à fragmentation», ont mené une opération qui a fait «de nombreuses victimes parmi les militaires et civils cambodgiens» et «endommagé le temple lui-même», ce qui a amené le Conseil de sécurité, le 14 février 2011, à engager les deux Etats à conclure «un cessez-le-feu permanent»; le Cambodge a appellé tout particulièrement l'attention de la Cour sur la déclaration faite à la même date par la présidente du Conseil de sécurité (M^me^ Maria Luiza Ribeiro Viotti), publiée dans un communiqué de presse des Nations Unies[26]; en voici la teneur:

> «Les membres du Conseil de sécurité ont entendu un exposé sur la situation à la frontière entre le Cambodge et la Thaïlande, présenté par le Secrétaire général adjoint, M. B. Lynn Pascoe, et par le ministre des affaires étrangères de l'Indonésie et président de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE), M. Marty Natalegawa.
>
> Les membres du Conseil ont également entendu le vice-premier ministre et ministre des affaires étrangères du Cambodge, M. Hor Namhong, et le ministre des affaires étrangères de la Thaïlande, M. Kasit Piromya.
>
> Les membres du Conseil se sont dits très préoccupés par les affrontements armés qui ont opposé récemment le Cambodge et la Thaïlande.
>
> Les membres du Conseil ont demandé aux deux parties de faire preuve de la plus grande retenue et d'éviter toute action qui pourrait aggraver la situation. Ils ont en outre engagé les parties à déclarer un cessez-le-feu permanent et à le respecter scrupuleusement, et à régler la situation par des moyens pacifiques dans le cadre d'un dialogue constructif.
>
> Les membres du Conseil ont dit appuyer l'action résolue que l'ANASE mène à cet égard et ont invité les parties à continuer de coopérer avec l'organisation. Ils ont accueilli favorablement la prochaine réunion des ministres des affaires étrangères de l'ANASE qui se tiendra le 22 février.»[27]

24. Dans sa requête, le Cambodge présentait les incidents du début de février 2011 comme constituant «une grave menace pour la paix et la sécurité dans la région», ce que le Secrétaire général de l'ONU avait pour sa part de nouveau souligné[28]. L'UNESCO, dans un rapport de son comité du patrimoine mondial daté du 26 mai 2009, avait quant à elle manifesté son souci de renforcer «la protection et ... la gestion du bien du patrimoine mondial» (voir annexe 12). Toujours dans sa requête, le Cambodge ajoutait ceci à propos du rôle de l'UNESCO:

---

[25] Requête introductive d'instance, voir annexe 8, communiqué de presse des Nations Unies du 20 août 2010, p. 150.

[26] *Ibid.*, p. 26, par. 34.

[27] *Ibid.*, voir annexe 9, communiqué de presse des Nations Unies du 14 février 2011, p. 153.

[28] *Ibid.*, p. 28, par. 34.

"In these various incidents between 2008 and 2011, architectural features of the Temple have been damaged, leading to inquiries and reports by the UNESCO authorities, which have recommended the convening of an international co-ordinating committee, as envisaged in the decision to list the site. (. . .) Following the serious incidents in early February 2011, the Director-General of UNESCO, Mrs. Irina Bokova, decided to send a mission to the site, together with a special envoy in the person of the former UNESCO Director-General, Mr. Koïchiro Matsuura."[29]

UNESCO's initiative, among others[30], purported to assess *in loco* the state of the Temple of Preah Vihear.

25. Another UN press release, of 23 April 2011, expressed the grave concern of the UN Secretary-General (Mr. Ban Ki-moon) with the new clashes between Cambodia and Thailand along their "common border":

"United Nations Secretary-General Ban Ki-moon is troubled by reports of renewed fighting in the past two days between Cambodian and Thai troops along the two countries' common border, which has reportedly claimed numerous lives from both sides, said his spokesperson on Saturday.

'He had been encouraged by the initial signs of progress in regional efforts to strengthen bilateral mechanisms for dealing with the dispute between the two neighbours', the spokesperson added. 'The Secretary-General calls on both sides to exercise maximum restraint and to take immediate measures to put in place an effective and verifiable ceasefire.'

Mr. Ban 'also believes the dispute cannot be resolved by military means and urges Cambodia and Thailand to engage in serious dialogue to find a lasting solution'.

According to reports, six people died on Friday as a result of fighting along the border between Thailand and Cambodia, despite the ceasefire negotiated in February. Three Thai and three Cambodian soldiers lost their lives in these clashes and a further 19 — 13 Thais and six Cambodians — were injured.

Thailand and Cambodia hold each other responsible for the gunfire, which took place close to the Temples of Ta Moan and Ta Krabei, some 150 km south-west of the Temple of Preah Vihear, where armed clashes claimed 11 lives two months ago, between 4 and 7 February."[31]

---

[29] Application instituting proceedings, para. 35; and cf. *ibid.*, Annex 12, pp. 161-173.

[30] E.g., the European Parliament, likewise, adopted a resolution, on 17 February 2011, on the border clashes between Thailand and Cambodia (cf. *ibid.*, Annex 13, pp. 175-179).

[31] UN Press Release of 23 April 2011, reproduced in *ibid.*, Annex 11, p. 159. [English official translation.]

«Lors de ces différents incidents entre 2008 et 2011, des éléments architecturaux du temple ont été endommagés, provoquant enquêtes et rapports de la part des autorités de l'UNESCO, qui ont recommandé la mise en place d'un comité de coordination international comme ceci était envisagé dans la décision de classement... A la suite des graves incidents de début février 2011, la directrice générale de l'UNESCO, M^me^ Irina Bokova, a décidé d'envoyer une mission sur le site ainsi qu'un envoyé spécial en la personne de l'ancien directeur général de l'UNESCO, M. Koïchiro Matsuura.»[29]

L'initiative de l'UNESCO, qui n'était pas la seule[30], avait pour objet d'évaluer sur place l'état du temple de Préah Vihéar.

25. Dans un autre communiqué de presse des Nations Unies, publié le 23 avril 2011, le Secrétaire général exprimait dans les termes suivants sa préoccupation devant les nouveaux affrontements entre forces thaïlandaises et cambodgiennes le long de la «frontière commune» des deux Etats:

> «Le Secrétaire général des Nations Unies, Ban Ki-moon, est préoccupé par les informations faisant état de nouveaux combats ces deux derniers jours entre des troupes cambodgiennes et thaïlandaises à la frontière entre les deux pays, qui auraient fait plusieurs morts des deux côtés, a déclaré samedi son porte-parole.
>
> «Il avait été encouragé par les signes initiaux de progrès dans les efforts régionaux pour renforcer les mécanismes bilatéraux destinés à gérer le différend entre les deux voisins», a ajouté le porte-parole. «Le Secrétaire général appelle les deux parties à exercer le maximum de retenue et à prendre des mesures immédiates pour mettre en place un cessez-le-feu effectif et vérifiable.»
>
> Ban Ki-moon «estime également que le différend ne peut pas être résolu par des moyens militaires et appelle le Cambodge et la Thaïlande à entamer un dialogue sérieux pour trouver une solution durable».
>
> Selon la presse, des accrochages ont fait six morts vendredi à la frontière entre la Thaïlande et le Cambodge en dépit d'un cessez-le-feu négocié en février. Trois soldats thaïlandais et trois soldats cambodgiens ont trouvé la mort dans ces affrontements et dix-neuf autres — treize Thaïlandais et six Cambodgiens — ont été blessés.
>
> Thaïlande et Cambodge se sont rejeté la responsabilité de cette fusillade, qui a eu lieu autour des temples de Ta Moan et Ta Krabei, à quelque 150 km au sud-ouest du temple de Préah Vihéar où un conflit armé avait fait onze morts il y a deux mois, du 4 au 7 février.»[31]

---

[29] Requête introductive d'instance, par. 35; voir également *ibid.*, annexe 12, p. 160-172.

[30] Par exemple, le Parlement européen a lui aussi, le 17 février 2011, adopté une résolution sur les affrontements frontaliers entre troupes cambodgiennes et thaïlandaises; voir *ibid.*, annexe 13, p. 174-178.

[31] *Ibid.*, voir annexe 11, communiqué de presse des Nations Unies du 23 avril 2011, p. 158.

26. The situation brought to the knowledge of the Court on 28 April 2011 (for interpretation of its 1962 Judgment) was thus clearly that of a dispute, in my perception concerning mainly the *withdrawal* of forces from the Temple or its vicinity, in the light of general principles of international law, such as those of the prohibition of the threat or use of force, and of peaceful settlement of international disputes. The Cambodian Request for interpretation is ineluctably intermingled with the Cambodian Request for provisional measures, both having been prompted by the events which have occurred (as from 2007, and culminating in early 2011) in the Temple area and its vicinity.

27. Those incidents are to be much regretted. As I pondered in my separate opinion, in the Court's Order (of 18 July 2011) of provisional measures of protection in the *cas d'espèce*,

> "In the present case of the *Temple of Preah Vihear* before the ICJ, it is indeed a pity that a temple that was built with inspiration in the first half of the eleventh century, to assist in fulfilling the religious needs of human beings, and which is nowadays — since the end of the first decade of the twenty-first century — regarded as integrating the world heritage of humankind, becomes now part of the bone of contention between the two bordering States concerned. This seems to display the worrisome frailty of the human condition, anywhere in the world, in that individuals appear prepared to fight each other and to kill each other in order to possess or control what was erected in times past to help human beings to understand their lives and their world, and to relate themselves to the cosmos." (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 603-604, para. 108.)

V. The Provisional Measures of Protection of the ICJ of 2011

28. As a consequence of the eruption of armed hostilities between Thailand and Cambodia *(supra)*, the ICJ convened public sittings on 30 and 31 May 2011, and shortly afterwards issued its Order of provisional measures of protection, on 18 July 2011. In the present interpretation of judgment that the Court has just issued, it expressly refers (Judgment, para. 35) to its Order of provisional measures of 18 July 2011, related as it is to Cambodia's Request for interpretation of the 1962 Judgment, even though delivered without prejudice to the ICJ's present interpretation of judgment. The two Requests were lodged together with the Court by the applicant State. In the present interpretation of judgment, the ICJ has taken note of its Order of provisional measures (*ibid.*,

26. Pour moi, il est clair que la situation portée à la connaissance de la Cour le 28 avril 2011 (en vue de l'interprétation de son arrêt de 1962) révélait l'existence d'un différend portant principalement sur le *retrait* des éléments stationnés dans le temple et dans ses environs, considéré à la lumière des principes généraux de droit international, dont celui qui interdit la menace ou l'emploi de la force et le principe du règlement pacifique des différends internationaux. La demande en interprétation déposée par le Cambodge est indissociable de sa demande en indication de mesures conservatoires, l'une et l'autre ayant pour origine les événements survenus dans le temple et ses environs (à partir de 2007), qui avaient atteint leur paroxysme au début de 2011.

27. Ces incidents sont fort regrettables. Comme je l'ai expliqué dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'ordonnance du 18 juillet 2011 en indication de mesures conservatoires de protection.

> « Dans la présente affaire du *Temple de Préah Vihéar*, il est vraiment regrettable qu'un édifice inspiré, bâti au cours de la première moitié du XI[e] siècle afin de répondre aux aspirations religieuses d'êtres humains, et qui est considéré à notre époque — depuis la fin de la première décennie du XXI[e] siècle — comme un élément du patrimoine de l'humanité, se trouve aujourd'hui pris dans le litige qui oppose les deux Etats voisins concernés. Je vois là un signe de la fragilité alarmante de la condition humaine, partout dans le monde, les hommes paraissant prêts à se battre et à s'entretuer pour posséder ou contrôler ce qui a été construit en d'autres temps en vue d'aider les êtres humains à comprendre leur vie et leur monde, et à trouver leur lien avec l'Univers. » (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 603-604, par. 108.)

V. Les mesures conservatoires de protection indiquées par la Cour en 2011

28. A la suite de la flambée d'engagements armés entre la Thaïlande et le Cambodge (voir ci-dessus), la Cour a tenu des audiences publiques les 30 et 31 mai 2011, et a peu après (le 18 juillet 2011) rendu une ordonnance en indication de mesures conservatoires. Dans l'interprétation qu'elle vient de donner de son arrêt de 1962, elle a fait expressément référence (arrêt, par. 35) à cette ordonnance, qui répondait à une demande liée à la demande en interprétation, même si la Cour l'avait rendue sans préjudice de son interprétation de l'arrêt de 1962. L'Etat demandeur a déposé simultanément les deux demandes. En son présent arrêt en interprétation, la Cour a fait mention (*ibid.*, par. 29 et 35-36) de son ordonnance en indication de mesures conservatoires, qu'elle a prise en considération pour

paras. 29 and 35-36), in order to address the Request for interpretation; it has thus made it clear that the two concomitant Requests cannot make abstraction of each other.

29. In its Order of provisional measures of 18 July 2011, the Court determined, as from the basic principle of the prohibition of the threat or use of force, enshrined into the UN Charter, the creation of a "provisional demilitarized zone" around the Temple of Preah Vihear and in the proximities of the frontier between the two countries, and the immediate withdrawal of their military personnel, and the guarantee of free access to the Temple of those in charge of supplies to the non-military personnel present therein. It further determined the retaking and pursuance of negotiations between them, aiming at the peaceful settlement of the dispute, so as not to allow its aggravation.

30. In my separate opinion, I endorsed the correct determination by the ICJ of the unprecedented creation of a "provisional demilitarized zone", whereby it seeks to protect, in my understanding, not only the territory at issue, but also the populations that live thereon, as well as the set of monuments found therein, conforming the Temple of Preah Vihear. This latter integrates, as from 2008, by decision of the World Heritage Committee of UNESCO, its World Heritage List, which constitutes the cultural and spiritual heritage of humankind (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 588-598, paras. 66-95).

31. Beyond the classic territorialist outlook, I proceeded in my separate opinion, lies the *human factor*, calling for the protection, by the measures indicated or ordered by the ICJ, of the rights to life and personal integrity of the members of the local population, as well as the cultural and spiritual heritage of human kind (*ibid.*, pp. 598-606, paras. 96-113). Underlying this jurisprudential construction, I added, is the *principle of humanity*, orienting the search for improvement of the conditions of living of the population and the realization of the common good (*ibid.*, p. 606, paras. 114-115), in the ambit of the new *jus gentium* of our times (*ibid.*, p. 607, para. 117)[32]. In situations of the kind, one cannot consider the territory making abstraction of the local populations (and their cultural and spiritual heritage), who, in my view, constitute the most precious component of statehood.

32. In its aforementioned provisional measures of protection, the ICJ took into due account not only the territory at issue, but, jointly, the people on territory, i.e., the *protection of the population on territory*. In my aforementioned separate opinion, I pondered that, beyond the States, are

[32] And cf., for a comprehensive study, A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2nd ed., The Hague, Martinus Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2013, pp. 1-726.

répondre à la demande en interprétation; elle a ainsi clairement signifié que les deux demandes qui lui avaient été adressées simultanément n'étaient pas indépendantes.

29. Dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 18 juillet 2011, la Cour, invoquant le principe fondamental interdisant la menace ou l'emploi de la force consacré par la Charte des Nations Unies, a désigné une «zone démilitarisée provisoire» englobant la zone du temple et le secteur voisin de la frontière entre les deux Etats, et a décidé que les Parties devaient en retirer immédiatement leur personnel militaire et que la liberté d'accès au temple pour le ravitaillement du personnel non militaire qui s'y trouvait devait être respectée. Elle a de plus décidé que les deux Etats devaient reprendre et poursuivre leurs négociations afin d'éviter que leur différend ne s'envenime et de le régler pacifiquement.

30. Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'ordonnance, j'ai dit que la Cour avait eu raison de prendre la décision sans précédent de désigner une «zone démilitarisée provisoire», décision dans laquelle je voyais, de sa part, la volonté de protéger non seulement le territoire contesté, mais aussi sa population et les monuments qui s'y trouvent, ceux constituant le complexe du temple de Préah Vihéar. Le temple, par une décision du comité du patrimoine mondial, organe de l'UNESCO, a été inscrit en 2008 sur la liste du patrimoine mondial, où figurent les sites et monuments constituant l'héritage culturel et spirituel de l'humanité (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 588-598, par. 66-95).

31. Ne voulant pas m'en tenir à la conception classique et strictement axée sur le territoire, j'ai dit aussi qu'il fallait tenir compte du *facteur humain*, ce qui impliquait la protection, grâce aux mesures indiquées ou ordonnées par la Cour, du droit à la vie et du droit à l'intégrité de la personne des membres des collectivités locales, ainsi que la protection du patrimoine culturel et spirituel de l'humanité (*ibid.*, p. 598-606, par. 96-113). Au cœur de cette position inspirée par la jurisprudence, ai-je ajouté, se trouve ce que j'appelle le *principe d'humanité*, dont procède la volonté d'améliorer les conditions d'existence de la population et de défendre le bien commun (*ibid.*, p. 606, par. 114-115) selon la conception nouvelle du droit des gens qui se dégage à notre époque (*ibid.*, p. 607, par. 117)[32]. Dans des situations telles que celle qui se présentait en l'espèce, on ne saurait s'intéresser uniquement au territoire en cause et faire abstraction de la population qui y vit (et de son héritage culturel et spirituel), en quoi il faut voir, à mon avis, ce qu'il y a de plus précieux parmi les éléments qui font une nation.

32. Dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires de protection, la Cour a dûment tenu compte non seulement du territoire contesté, mais aussi des gens qui y vivent, en se préoccupant de la *protection de la population du territoire*. Dans mon opinion individuelle jointe à l'or-

[32] Voir également, pour une étude exhaustive de ce sujet, A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2e éd., La Haye, Martinus Nijhoff/Académie de droit international de La Haye, 2013, p. 1-726.

the human beings who compose them (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 606, para. 114). In a case of this kind, seemingly only territorial, there is epistemologically no inadequacy to extend protection also to human life, and to the cultural and spiritual world heritage (the Temple of Preah Vihear), thus avoiding a *spiritual damage* (*ibid.*, p. 588, para. 66) — as I sought to conceptualize this latter in 2005, within the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR), in my separate opinion in the case of the *Moiwana Community* v. *Suriname* (judgment of 15 June 2005).

33. In my separate opinion in the Court's Order of 18 July 2011 in the present case of the *Temple of Preah Vihear*, I deemed it fit to warn that, in effect, not everything in the *cas d'espèce* can be subsumed under territorial sovereignty (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 599, para. 99), as the provisional measures indicated by the Court encompassed the human rights to life and to personal integrity, as well as cultural and spiritual world heritage. In sum, the Court's Order went "well beyond State territorial sovereignty, *bringing territory, people and human values together*" (*ibid.*, p. 600, para. 100), well in keeping with the *jus gentium* of our times (*ibid.*, pp. 606-607, paras. 115 and 117).

VI. The Parties' Submissions as to the Compliance with the Order of the ICJ on Provisional Measures of Protection

34. As I have already mentioned, in my perception the Requests for provisional measures of protection and for interpretation of the 1962 Judgment appear interrelated (para. 28, *supra*). In all likelihood the Request for interpretation would not have been lodged with the Court if the aforementioned armed hostilities between Thailand and Cambodia had not occurred. Such armed hostilities form the factual context which originated the Request for interpretation as well as the Request for provisional measures of protection, and rendered necessary the adoption of those measures by the Court.

35. As from the Court's Order of 18 July 2011, the contending Parties were faced with the duty to comply with it, binding as such protective measures are. It should not pass unnoticed that, in the course of the proceedings before the ICJ as to the Request for interpretation, both Thailand and Cambodia deemed it fit to present to the Court their views concerning compliance with the Court's provisional measures[33]. The pre-

[33] They did so in compliance with resolutory point (C) of the ICJ's Order of 18 July 2011, in their correspondence sent to the Court, after its Order, from July 2011 until July 2012.

donnance, j'ai avancé que, par-delà les Etats, il fallait considérer la population qui en est le substrat (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 606, par. 114). Dans une affaire telle que celle dont il s'agit ici, affaire qui de prime abord est d'ordre purement territorial, rien ne s'oppose, du point de vue épistémologique, à ce que la protection s'étende aux vies humaines et aux éléments du patrimoine culturel et spirituel de l'humanité (le temple de Préah Vihéar), pour parer à un *préjudice spirituel* (*ibid.*, p. 588, par. 66); telle est la conception que j'ai voulu développer en 2005 dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'arrêt de la Cour interaméricaine des droits de l'homme en l'affaire *Communauté Moiwana c. Suriname* (arrêt du 15 juin 2005).

33. Dans mon opinion individuelle jointe à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 18 juillet 2011, j'ai jugé utile de faire observer que la présente affaire ne pouvait pas être considérée comme portant exclusivement sur une question de souveraineté territoriale (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 599, par. 99), les mesures conservatoires indiquées par la Cour s'étendant au droit à la vie et au droit à l'intégrité de la personne, ainsi qu'à un élément du patrimoine culturel et spirituel de l'humanité. J'ai résumé ma position en faisant observer que les mesures conservatoires indiquées par la Cour allaient «bien au-delà de la souveraineté territoriale d'un Etat pour *englober territoire, population et valeurs humaines*» (*ibid.*, p. 600, par. 100), en toute conformité avec le *jus gentium* de notre temps (*ibid.*, p. 606-607, par. 115 et 117).

VI. Ce qu'ont dit les Parties au sujet de l'exécution de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de protection rendue par la Cour

34. Comme je l'ai déjà indiqué, je considère que la demande en indication de mesures conservatoires et la demande en interprétation de l'arrêt de 1962 sont liées (voir ci-dessus, par. 28). En toute probabilité, le Cambodge n'aurait pas déposé une demande en interprétation si les engagements armés entre la Thaïlande et lui-même n'avaient pas eu lieu. Ces hostilités constituent le contexte factuel dans lequel il faut voir l'origine de la demande en interprétation comme celle de la demande en indication de mesures conservatoires, et ce sont ces hostilités qui ont nécessité l'adoption par la Cour de telles mesures.

35. Il incombait aux Parties de se conformer à l'ordonnance du 18 juillet 2011, la décision sur les mesures de protection ayant un caractère contraignant. Il y a lieu de noter que, au cours de la procédure consacrée à l'examen de la demande en interprétation, la Thaïlande comme le Cambodge ont jugé utile d'exposer à la Cour leurs vues sur l'exécution des mesures conservatoires prévues par son ordonnance[33]. Il s'agit là, de la

[33] Ils l'ont fait en application du point C) de l'ordonnance du 18 juillet 2011, dans des pièces de correspondance adressées à la Cour entre la date d'adoption de l'ordonnance (juillet 2011) et juillet 2012.

paredness of the Parties to do so is commendable, and significant, and should have been so acknowledged by the Court in the present Judgment in the case of the *Temple of Preah Vihear*, that the Court has just adopted.

36. The oral arguments of the two Parties, in the course of the proceedings of mid-April 2013 on the Request for interpretation, are revealing. Thailand expressed its understanding that the "most important purpose" which led to the adoption by the Court of its Order on provisional measures of protection was:

> "to prevent a recurrence of the loss of human life which unfortunately had taken place in the area. The Order also noted allegations of damage to property. Since the adoption of the Order, the ceasefire in the area, which Thailand and Cambodia had adopted before the Order, has continued. There has been no recurrence of armed incidents or loss of life; and there has been no damage to property. (. . .) [T]he situation on the ground is consistent with the purposes of the Order."[34]

37. Cambodia stated that it ascribed to the decision (on interpretation) that the Court was to render much importance, as it would "condition the relations between the two States", on which "depend the peace and security in the region"[35]. Thailand reiterated the "reality on the ground", after the Court's Order of provisional measures of protection, "is that the border is peaceful and calm, consistent with the intent of the Court's Order"[36]. Cambodia, for its part, submitted a different version of the facts, in pointing out that

> "bilateral negotiations on the withdrawal of troops from the Provisional Demilitarized Zone, in accordance with the provisional measures decided on by this Court on 18 July 2011, have failed (. . .). As a result, it has not been possible to put in place the Indonesian observers responsible, under the auspices of ASEAN, for monitoring the withdrawal of troops from the Temple area pending your final judgment."[37]

VII. The States' Duties to Refrain from the Threat or Use of Force and to Reach a Peaceful Settlement of the Dispute at Issue

38. I have already pointed out that, in the *cas d'espèce*, the dispute opposing Thailand to Cambodia concerns mainly the *withdrawal* of forces

[34] CR 2013/3, of 17 April 2013, pp. 22-23, para. 39.
[35] CR 2013/5, of 18 April 2013, p. 48.
[36] CR 2013/6, of 19 April 2013, p. 51.
[37] CR 2013/1, of 15 April 2013, pp. 18-19, para. 10. Cambodia further argued that the armed incidents by the border were "provoked" by Thailand as "reprisals to the inscription of the Temple in the World Heritage List of UNESCO" (*ibid.*, pp. 23-24, para. 6).

part des Parties, d'un geste louable et important, que la Cour aurait dû saluer dans l'arrêt qu'elle vient d'adopter.

36. Les arguments que les Parties ont avancés au cours de la procédure orale consacrée, à la mi-avril 2013, à l'examen de la demande en interprétation sont révélateurs. Selon la Thaïlande, l'adoption par la Cour de son ordonnance en indication de mesures conservatoires de protection

> «avait pour finalité primordiale d'éviter de nouvelles pertes en vies humaines telles celles dont la région avait malheureusement été le théâtre. Elle faisait également état de dommages qui auraient été causés aux biens. Depuis son adoption, le cessez-le-feu que la Thaïlande et le Cambodge avaient déjà adopté dans la région rest[ait] en vigueur. Il n'y a[vait] eu ni incidents armés, ni pertes en vies humaines, ni dégâts matériels ... [L]'ordonnance de la Cour [était] respectée sur le terrain.»[34]

37. Le Cambodge, quant à lui, a dit qu'il attachait une grande importance à la décision que la Cour allait prendre (sur l'interprétation de son arrêt de 1962), décision qui selon lui allait «conditionner les relations entre les deux Etats», dont «dépend[aient] la paix et la sécurité dans la région»[35]. La Thaïlande a réaffirmé que, depuis l'adoption par la Cour de son ordonnance en indication de mesures conservatoires, «sur le terrain, le calme régn[ait] aux abords de la frontière, conformément à l'ordonnance»[36]. Le Cambodge a quant à lui présenté une version différente des faits, soulignant ce qui suit:

> «les négociations bilatérales sur le retrait des troupes de la zone démilitarisée provisoire, conformément aux mesures conservatoires décidées par votre juridiction le 18 juillet 2011, n'ont pas abouti ... En conséquence, il n'a pas été possible de mettre en place des observateurs indonésiens chargés, sous les auspices de l'ANASE, de contrôler le retrait des troupes de la zone du temple en attendant votre jugement définitif.»[37]

VII. L'OBLIGATION INCOMBANT AUX ÉTATS EN CAUSE DE S'ABSTENIR DE LA MENACE OU DE L'EMPLOI DE LA FORCE ET DE RÉGLER LEUR DIFFÉREND PAR DES MOYENS PACIFIQUES

38. J'ai déjà fait observer que, en l'espèce, le différend opposant la Thaïlande au Cambodge portait essentiellement sur le *retrait* des forces

[34] Audience publique du 17 avril 2013, CR 2013/3, CR 2013/3, p. 22-23, par. 39.
[35] Audience publique du 18 avril 2013, CR 2013/5, CR 2013/5, p. 48.
[36] Audience publique du 19 avril 2013, CR 2013/6, CR 2013/6, p. 51.
[37] Audience publique du 15 avril 2013, CR 2013/1, p. 18, par. 10. Le Cambodge a également affirmé que les incidents armés qui avaient eu lieu à proximité de la frontière avaient été «provoqués» par la Thaïlande «en représailles à l'inscription du temple sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO» (*ibid.*, p. 23-24, par. 6).

from the Temple or its vicinity, keeping in mind the general principles of international law of the prohibition of the threat or use of force, and of peaceful settlement of international disputes (para. 26, *supra*). In its present interpretation of judgment, that the Court has just adopted, it rightfully draws attention to *the principles of the Charter of the United Nations* (Judgment, para. 106), in particular those of importance in the present case of the *Temple of Preah Vihear* (cf. *supra*).

39. In fact, on other recent occasions the ICJ has likewise asserted, e.g., the State's duty of co-operation and peaceful settlement, in its Judgments in the case concerning *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)* (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 105-106, para. 281); in the *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea* v. *Democratic Republic of the Congo)* case (*I.C.J. Reports 2010 (II)*, pp. 691-692, paras. 163-164); and in the case of the *Application of the Interim Accord of 13 September 1995 (the former Yugoslav Republic of Macedonia* v. *Greece)* (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 644). In this last case, the ICJ *emphasized* that

> "the 1995 Interim Accord places the Parties under a duty to negotiate in good faith under the auspices of the Secretary-General of the United Nations pursuant to the pertinent Security Council resolutions with a view to reaching agreement on the difference described in those resolutions" (*ibid.*, p. 692, para. 166).

40. Such duty of peaceful settlement grows in importance in face of threats of, or actual recourse to, the use of force, in breach of a fundamental principle enshrined into Article 2 (4) of the UN Charter. The ICJ is "the principal judicial organ of the United Nations" (Article 92 of the Charter, and Article 1 of the Statute). Its Statute forms an *integral* part of the UN Charter. The ICJ is thus bound to make sure, in the settlement of inter-State disputes lodged with it, that the contending Parties abide by the fundamental principles enshrined into the UN Charter, such as those of non-use of force (Article 2 (4)) and of peaceful settlement of international disputes (Article 2 (3)).

41. The Court not only has an *inherent* faculty to do so, in the exercise of its functions; in effect, it is *bound* to do so, to secure compliance by States with the general principles of international law. May it be recalled that, almost four decades ago, the ICJ pondered, in its Judgment of 20 December 1974 in the *Nuclear Tests (Australia* v. *France)* case, that

> "the Court possesses an inherent jurisdiction enabling it to take such action as may be required (. . .). Such inherent jurisdiction (. . .) derives from the mere existence of the Court as a judicial organ established by the consent of States, and is conferred upon it in order that its basic judicial functions may be safeguarded."[38]

[38] *Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, pp. 259-260.

stationnées dans le temple ou dans ses environs, eu égard à deux principes fondamentaux de droit international, celui de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force et celui du règlement pacifique des différends internationaux (voir ci-dessus, par. 26). Dans l'interprétation qu'elle vient de donner de son arrêt de 1962, la Cour, à juste titre, a appelé l'attention sur *les principes de la Charte des Nations Unies* (arrêt, par. 106), en particulier ceux qui importaient dans la présente affaire (voir ci-dessus).

39. En fait, la Cour, dans d'autres affaires récentes, avait déjà jugé utile de réaffirmer de tels principes; elle l'a fait par exemple dans son arrêt en l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)* (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 105-106, par. 281); dans son arrêt sur le fond en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)* (*C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 691-692, par. 163-164); ainsi que dans son arrêt en l'affaire relative à l'*Application de l'accord intérimaire du 13 septembre 1995 (ex-République yougoslave de Macédoine c. Grèce)* (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 644). Dans ce dernier, la Cour a souligné ce qui suit:

> «l'accord intérimaire de 1995 met les Parties dans l'obligation de négocier de bonne foi sous les auspices du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies conformément aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité, en vue de parvenir à un accord sur la divergence visée dans ces résolutions» (*ibid.*, p. 692, par. 166).

40. Cette obligation faite aux Etats de régler pacifiquement leurs différends revêt une importance particulière lorsqu'un Etat menace d'employer la force ou y recourt effectivement, en violation d'un principe fondamental consacré par l'article 2, paragraphe 4, de la Charte des Nations Unies. La Cour est «l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies» (article 92 de la Charte et article 1 du Statut de la Cour). Son Statut fait partie *intégrante* de la Charte des Nations Unies. Elle est donc tenue, lorsqu'elle règle un différend entre Etats, de veiller à ce que les parties se conforment aux principes fondamentaux énoncés dans la Charte, dont celui qui interdit le recours à la force (art. 2, par. 4) et le principe du règlement pacifique des différends internationaux (art. 2, par. 3).

41. La Cour n'a pas seulement le pouvoir *inhérent* de le faire dans l'exercice de ses fonctions; elle est *tenue* de veiller à ce que les Etats se conforment aux principes généraux de droit international. Je rappelle que, voici près de quarante ans, la Cour, dans son arrêt du 20 décembre 1974 en l'affaire des *Essais nucléaires (Australie c. France)*, a dit ce qui suit:

> «la Cour possède un pouvoir inhérent qui l'autorise à prendre toute mesure voulue ... Un pouvoir inhérent de ce genre ... découle de l'existence même de la Cour, organe judiciaire établi par le consentement des Etats, et lui est conféré afin que sa fonction judiciaire fondamentale puisse être sauvegardée.»[38]

[38] *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 259-260.

42. As to the significance of the general principles of international law, of prohibition of use or threat of force and of peaceful settlement of disputes, enshrined into the UN Charter (Article 2 (4) and (3)), suffice it here, in the present separate opinion, to refer to my considerations already developed in my previous separate opinion in the Court's Order (of 18 July 2011) in the present case of the *Temple of Preah Vihear*[39]. Earlier on, on six other occasions so far, I have likewise drawn attention to the relevance of general principles[40]. The necessary attention to those principles brings us closer to the domain of superior [higher] *human values*, to be safeguarded, not sufficiently worked upon in international case law and doctrine. It is, ultimately, those principles that inform and conform the applicable norms, and ultimately any legal system.

VIII. The Ineluctable Relationship between *Motifs* and *Dispositif*

43. Another particular issue that comes to the fore in the *cas d'espèce* is the relationship of the resolutory points of a judgment (in the *dispositif*) with the corresponding *motifs*. May it be recalled that, in its Judgment of 15 June 1962 in the present case of the *Temple of Preah Vihear*, the ICJ stated:

> "Referring finally to the Submissions presented at the end of the oral proceedings, the Court, for the reasons indicated at the beginning of the present Judgment, finds that Cambodia's first and second Submissions, calling for pronouncements on the legal status of the Annex I map and on the frontier line in the disputed region, can be entertained only to the extent that they give expression to grounds, and not as

[39] *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, separate opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 72-81 and 114-115.

[40] Namely, in my separate opinion (paras. 8-113 and 191-217) in the case of the *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay) (I.C.J. Reports 2010 (I))*; in my separate opinion (paras. 177-211) in the Advisory Opinion on the *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo (I.C.J. Reports 2010 (II))*; in my separate opinion (paras. 93-106) in the *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea* v. *Democratic Republic of the Congo)* case *(I.C.J. Reports 2010 (II))*; in my dissenting opinion (paras. 79-87) in the case concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation) (I.C.J. Reports 2011 (I))*; in my separate opinion (paras. 28-51 and 82-100) in the Advisory Opinion on a *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development (I.C.J. Reports 2012 (I))*; and in my separate opinion (paras. 74-76) in the *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea* v. *Democratic Republic of the Congo)* case *(I.C.J. Reports 2012 (I))*.

42. Quant à l'importance du principe général de droit international qui interdit la menace ou l'emploi de la force et de celui qui fait obligation aux Etats de régler leurs différends par des moyens pacifiques, tous deux consacrés par la Charte des Nations Unies (art. 2, par. 4 et par. 3), je me bornerai ici à renvoyer aux observations que j'ai formulées dans l'opinion individuelle jointe à l'ordonnance rendue par la Cour le 18 juillet 2011 en la présente affaire[39]. Précédemment, j'avais de même, en six autres occasions, appelé l'attention sur la pertinence des principes généraux[40]. Ce rappel de la nécessité d'accorder l'importance voulue à ces principes m'amène à aborder le domaine des *valeurs humaines* supérieures qu'il importe de sauvegarder, mais qui pourtant n'occupent pas la place qu'elles méritent dans la jurisprudence internationale et dans la doctrine du droit international. En dernière analyse, c'est de ces principes que découlent les normes applicables et que procède tout système juridique.

VIII. L'INDISSOCIABILITÉ DE L'EXPOSÉ DES MOTIFS ET DU DISPOSITIF

43. J'aborde maintenant une autre question dont la présente espèce illustre l'importance, celle du rapport entre les points du dispositif d'un arrêt et les motifs qui ont conduit la Cour à les énoncer. Je rappelle que, dans son arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*, la Cour a dit ce qui suit :

> «Se référant finalement aux conclusions présentées à la fin de la procédure orale, la Cour, pour les raisons indiquées au début du présent arrêt, constate que les première et deuxième conclusions du Cambodge priant la Cour de se prononcer sur le statut juridique de la carte de l'annexe I et sur la ligne frontière dans la région contestée ne peuvent être retenues que dans la mesure où elles énoncent des motifs

---

[39] *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade, par. 72-81 et 114-115.

[40] Je l'ai fait dans mon opinion individuelle (par. 8-113 et 191-217) jointe à l'arrêt en l'affaire des *Usines de pâte à papier (Argentine c. Uruguay) (C.I.J. Recueil 2010 (I))*; dans mon opinion individuelle (par. 177-211) jointe à l'avis consultatif sur la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo (C.I.J. Recueil 2010 (II))*; dans mon opinion individuelle (par. 93-106) jointe à l'arrêt sur le fond en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo) (C.I.J. Recueil 2010 (II))*; dans mon opinion dissidente (par. 79-87) jointe à l'arrêt en l'affaire concernant l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toute forme de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie) (C.I.J. Recueil 2011 (I))*; dans mon opinion individuelle (par. 28-51 et 82-100) jointe à l'avis consultatif relatif au *Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole (C.I.J. Recueil 2012 (I))*; et enfin dans mon opinion individuelle (par. 74-76) jointe à l'arrêt sur les réparations en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo) (C.I.J. Recueil 2012 (I))*.

claims to be dealt with in the operative provisions of the Judgment. It finds on the other hand that Thailand, after having stated her own claim concerning sovereignty over Preah Vihear, confined herself in her Submissions at the end of the oral proceedings to arguments and denials opposing the contentions of the other Party, leaving it to the Court to word as it sees fit the reasons on which its Judgment is based.

In the presence of the claims submitted to the Court by Cambodia and Thailand, respectively, concerning the sovereignty over Preah Vihear thus in dispute between these two States, the Court finds in favour of Cambodia in accordance with her third Submission. It also finds in favour of Cambodia as regards the fourth Submission concerning the withdrawal of the detachments of armed forces." (*I.C.J. Reports 1962*, p. 36.)

44. The Court then found that: (1) "the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia"; and, in consequence, that: (2) "Thailand is under an obligation to withdraw any military or police forces, or other guards of keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory" (*ibid.*, pp. 36-37). Before laying down the resolutory points, the ICJ made a cross-reference to the reasons which led it to decide the way it did. This is not the first time that the relationship between such reasons and the resolutory points comes to the fore.

1. Overview of the Case Law of the Hague Court (PCIJ and ICJ) on the Matter

45. In fact, already in its time, the Permanent Court of International Justice (PCIJ) dwelt upon the matter at issue. Thus, in the case of the *Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów)*, opposing Germany to Poland, the PCIJ observed that a difference of opinion should exist between the contending Parties as to the points, "decided with binding force", in the judgment at issue, for a request for interpretation be lodged with it under Article 60 of the Statute. Having said so, the PCIJ added:

> "That does not imply that it must be beyond dispute that the point the meaning of which is questioned is related to a part of the judgment having binding force. A difference of opinion as to whether a particular point has or has not been decided with binding force also constitutes a case which comes within the terms of the provision in question, and the Court cannot avoid the duty incumbent upon it of interpreting the judgment in so far as necessary, in order to adjudicate upon such a difference of opinion." (*Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13.*, pp. 11-12.)

46. In other words, the Court is not to restrict itself only to the operative part of the judgment, making abstraction of all its reasoning which led to it

et non des demandes à retenir dans le dispositif de l'arrêt. Elle constate d'autre part qu'après avoir énoncé sa propre demande concernant la souveraineté sur Préah Vihéar la Thaïlande, dans ses conclusions formulées à la fin de la procédure orale, s'est bornée à énoncer les arguments et dénégations opposés à la Partie adverse, laissant à la Cour le soin de rédiger à sa convenance les motifs de son arrêt.

La Cour, en présence des demandes que le Cambodge et la Thaïlande lui ont respectivement soumises concernant la souveraineté, ainsi contestée entre ces deux Etats, sur Préah Vihéar, décide en faveur du Cambodge conformément à sa troisième conclusion. Elle décide également en faveur du Cambodge en ce qui concerne sa quatrième conclusion relative au retrait des éléments de forces armées.» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 36.)

44. Elle a ensuite, dans le dispositif, énoncé les points suivants: 1) «le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge»; 2) «la Thaïlande est [en conséquence] tenue de retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien» (*ibid.*, p. 36-37). Avant d'énoncer les points du dispositif, la Cour a fait référence aux raisons qui l'avaient décidée dans le sens qu'elle avait retenu. Ce n'était pas la première fois que le rapport entre les motifs et les points énoncés dans le dispositif était ainsi mis en relief.

1. Aperçu de la jurisprudence de la Cour de La Haye (la CPJI et la CIJ) en la matière

45. De fait, la Cour permanente de Justice internationale s'était déjà penchée sur cette question. Dans son arrêt rendu en l'affaire de l'*Interprétation des arrêts nos 7 et 8 (usine de Chorzów)*, qui opposait l'Allemagne à la Pologne, la CPJI a dit que, pour qu'une divergence de vues puisse faire l'objet d'une demande en interprétation en vertu de l'article 60 de son Statut, il fallait qu'il y ait divergence entre les parties sur ce qui, dans l'arrêt en question, avait été «tranché avec force obligatoire». Elle a ajouté ce qui suit:

> «Cela ne veut pas dire qu'il doive être incontesté que le point dont le sens prête à discussion regarde une partie de l'arrêt ayant force obligatoire. Une divergence de vues ... [sur la question de savoir] si tel ou tel point a été décidé avec force obligatoire... constitue, elle aussi, un cas qui rentre dans le cadre de la disposition en question, et la Cour ne pourrait se soustraire à l'obligation d'interpréter l'arrêt dans la mesure nécessaire pour pouvoir se prononcer sur pareille divergence.» (*Arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 11-12.)

46. Autrement dit, la Cour ne doit pas considérer seulement les points du dispositif de son arrêt en faisant abstraction de tout le raisonnement qui l'a

and supports it. The Court is to bear it in mind, and take it into account whenever needed. Only in this way can it produce a proper interpretation clarifying — as it said — "the true meaning and scope" of its judgment at issue (*P.C.I.J., Series A No. 13*, p. 14). *Motifs* and *dispositif* cannot simply be dissociated from each other; they go together, the former setting the grounds on which the latter was established. Already at the time of the PCIJ, in the late twenties, this was the prevailing understanding on this particular point.

47. Years later, the ICJ, in its Judgment of 27 November 1950 on *Request for Interpretation of the Judgment of 20 November 1950 in the Asylum Case (Colombia* v. *Peru)*, stated that a request for interpretation of a judgment must aim solely at obtaining clarification on "the meaning and the scope of what the Court has decided with binding force" (*I.C.J. Reports 1950*, p. 402). In my view, if the operative part is not clear enough, the Court, in providing the interpretation requested, has to take into account the reasons set forth in the corresponding *motifs*.

48. The Court had the occasion to do this, half a century later, in its Judgment of 25 March 1999, on the *Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the* Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections *(Nigeria* v. *Cameroon)*. The Court identified the reasons, set forth in the motifs (in two paragraphs of the previous judgment) which provided the grounds for the operative part of the judgment at issue, and were thus "inseparable" from that operative part (*I.C.J. Reports 1999 (I)*, p. 36, para. 11). The ICJ had warned that any request for interpretation (under Article 60 of the Statute) "must relate to the operative part of the judgment" and can only concern "the reasons for the judgment" in so far as "these are inseparable from the operative part" (*ibid.*, p. 36, para. 10).

49. Earlier on, in its Judgment of 10 December 1985 on the *Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the* Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) *(Tunisia* v. *Libyan Arab Jamahiriya)*, the ICJ recalled (*I.C.J. Reports 1985*, pp. 217-218, para. 46) the *célèbre obiter dictum* of the PCIJ in the *Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów)* case (cf. *supra*). Recently, in its Judgment of 19 January 2009 on the *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning* Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) *(Mexico* v. *United States of America)*, the ICJ referred to its *jurisprudence constante (supra)* in respect of requests for interpretation of judgments (*I.C.J. Reports 2009*, p. 10, para. 21). In sum, in my perception, there is indeed an ineluctable relationship between *motifs* and *dispositif*. Such relationship has not passed unnoticed in expert writing along the years[41].

[41] Cf., e.g., L. Cavaré, "Les recours en interprétation et en appréciation de la légalité devant les tribunaux internationaux", 15 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (1954), p. 488; E. Zoller, "Observations sur la révision et l'interprétation des sentences arbitrales", 24 *Annuaire français de droit international* (1978), p. 343; E. Decaux, "L'arrêt du 10 décembre 1985 de la Cour internationale de Justice sur la demande en revi-

amenée à les énoncer. Elle doit garder à l'esprit ce raisonnement et en tenir compte lorsqu'il y a lieu. C'est seulement en procédant ainsi qu'elle peut interpréter convenablement un arrêt, en éclairant, pour reprendre les termes employés par la CPJI, les «vrais sens et portée» de celui-ci (*C.P.J.I. série A n° 13*, p. 14). Les motifs et le dispositif sont indissociables; ils ne sauraient aller l'un sans l'autre, les premiers constituant l'assise du second. Même à l'époque de la CPJI — la fin des années vingt —, c'était là un point largement admis.

47. Des années plus tard, dans son arrêt du 27 novembre 1950 relatif à la *Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou)*, la CIJ a dit qu'une demande en interprétation d'un arrêt devait avoir pour seul but d'obtenir des éclaircissements sur «le sens et la portée de ce qui a[vait] été décidé avec force obligatoire» (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 402). A mon avis, si le dispositif n'est pas assez clair, la Cour, en donnant l'interprétation demandée, doit tenir compte des raisons qui l'ont amenée à prendre ses décisions énoncées dans les motifs.

48. C'est ce que la Cour a eu l'occasion de faire, un demi-siècle plus tard, dans son arrêt du 25 mars 1999 relatif à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la* Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires *(Nigéria c. Cameroun)*. Elle a rappelé pour quelles raisons (énoncées dans deux paragraphes des considérants de l'arrêt à interpréter) elle avait pris les décisions figurant dans le dispositif de celui-ci, et a dit que ces raisons étaient «inséparables» de ce dernier (*C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 36, par. 11). Elle avait auparavant pris soin de préciser que toute demande en interprétation (présentée en vertu de l'article 60 du Statut) devait «porter sur le dispositif de l'arrêt et ne [pouvait] concerner les motifs que dans la mesure où ceux-ci [étaient] inséparables du dispositif» (*ibid.*, p. 36, par. 10).

49. Précédemment, dans son arrêt du 10 décembre 1985 relatif à la *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du* Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) *(Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne)*, elle avait rappelé (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 217-218, par. 46) l'*obiter dictum* énoncé par la CPJI dans son arrêt relatif à l'*Interprétation des arrêts n^os^ 7 et 8 (usine de Chorzów)* (voir ci-dessus). Récemment, dans son arrêt du 19 janvier 2009 relatif à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire* Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) *(Mexique c. Etats-Unis d'Amérique)*, la Cour a invoqué la jurisprudence constante (voir ci-dessus) qui avait été la sienne en matière d'interprétation de ses arrêts (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 10, par. 21). Bref, je considère qu'il existe bien un rapport incontournable entre les motifs et le dispositif d'un arrêt. Ce rapport n'a d'ailleurs pas échappé aux auteurs[41].

[41] Voir, par exemple, L. Cavaré, «Les recours en interprétation et en appréciation de la légalité devant les tribunaux internationaux», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 15 (1954), p. 488; E. Zoller, «Observations sur la révision et l'interprétation des sentences arbitrales», *Annuaire français de droit international*, vol. 24 (1978), p. 343; E. Decaux, «L'arrêt du 10 décembre 1985 de la Cour internationale de

2. Reason and Persuasion

50. Half a decade ago, in another international jurisdiction, I had the occasion, in my separate opinion appended to the interpretation of judgment of 2 August 2008 of the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR), in the case of the *Prison of Castro-Castro* v. *Peru*, to ponder that *reason and persuasion* go together with the verdict. Resolutory points cannot be dissociated from the Court's reasoning which provides their foundations. Already in Aeschylus's *Eumenides* (458 BC), Athena felt the need — in announcing the creation, forever, of the *Areios Pagos* — to provide explanation for judicial decisions and to persuade as to their rightness. All international tribunals of our times devote their labour also to reason and persuasion in respect of their own judgments; the *meaning* and *extent* of their decisions can only be properly appreciated in the light of their reasoning — which brings to the fore the ineluctable subjective element of the judges' thinking (paras. 38-39, 41-42, 44 and 46).

51. The ICJ has been faced with this matter in the present interpretation of judgment, which it has just delivered, in the case of the *Temple of Preah Vihear*. In my understanding, the reasons which substantiate a resolutory point reached at by an international tribunal are regularly expounded in the *motifs* of its judgment at issue. There would be no sense in attempting to "separate" such *motifs* from the corresponding *dispositif*, and taking into account only this latter. The two go together. Is there any judgment where the operative part stands on its own? Not at all; this latter is regularly supported by the *motifs*. In saying what the law is (i.e., in exercising its *juris dictio*), an international tribunal is bound to determine the applicable law, and to expound its own understanding of the applicable law and of its application in the *cas d'espèce*. We are here, once again, faced with *reason and persuasion*.

3. The Everlasting Acknowledgment of the Relevance of Sound Legal Reasoning

52. The relevance of sound legal reasoning has been duly acknowledged since ancient times. In effect, the exercise of legal reasoning (i.e., the elaboration of the *motifs/la motivation*) has historical roots which go back, e.g., to ancient Roman law. In his fragments, Ulpian (*circa* 170-228 AD) took

---

sion et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du *Plateau continental*", 31 *Annuaire français de droit international* (1985), p. 338; P. Dumberry, "Le recours en interprétation des arrêts de la Cour internationale de Justice et des sentences arbitrales", 13 *Revue québécoise de droit international* (2000), pp. 213 and 220; S. Rosenne, *Interpretation, Revision and Other Recourse from International Judgments and Awards*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2007, pp. 94-95, 98-100 and 108-111.

2. Raisons invoquées et efforts de persuasion

50. Voici cinq ans, siégeant dans un autre tribunal, la Cour interaméricaine des droits de l'homme, j'ai joint une opinion individuelle à l'arrêt rendu le 2 août 2008 par cette Cour au sujet de l'interprétation de son arrêt en l'affaire de la *Prison de Castro-Castro*, mettant en cause le Pérou, afin d'exposer mes réflexions sur le rapport entre *les raisons invoquées et les efforts de persuasion*, d'une part, et l'énoncé du verdict, d'autre part. Je disais dans cette opinion que les points du dispositif d'un arrêt ne pouvaient être dissociés du raisonnement suivi par la Cour, qui en constituait le substrat. Je faisais observer que, dès 458 avant J.-C., Eschyle, dans sa tragédie *Les Euménides*, faisait dire à Athénée, qui annonçait ainsi la création de l'*Areios Pagos* (cour permanente de cassation), qu'il fallait fournir aux justiciables l'explication des décisions judiciaires et les convaincre de leur bien-fondé. Tous les tribunaux internationaux de notre temps se donnent la peine de motiver leurs décisions et de les défendre par des arguments convaincants; le *sens* et la *portée* de celles-ci ne peuvent être convenablement appréciés qu'à la lumière du raisonnement dont elles procèdent. Cette constatation met en relief la part de subjectivité que comporte inévitablement un raisonnement juridique (par. 38-39, 41-42, 44 et 46).

51. La CIJ a été amenée à considérer cette question pour répondre à la demande en interprétation de son arrêt de 1962 en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*. Autant que je sache, les raisons qui ont amené un tribunal international à prendre telle ou telle décision sont habituellement précisées dans l'exposé des motifs de son arrêt. Il serait donc vain de vouloir «séparer» les motifs des éléments correspondants du dispositif et de ne prendre en considération que ces derniers. Motifs et dispositif sont indissociables. A-t-on jamais vu un arrêt dont le dispositif se suffirait à lui-même? Je suis bien sûr que non; le dispositif est systématiquement étayé par l'exposé des motifs. Lorsqu'il dit le droit (dans l'exercice de son pouvoir de *juris dictio*), un tribunal international doit déterminer quel est le droit applicable et expliquer comment il l'interprète et le met en œuvre en l'espèce considérée. Cela nous ramène à l'importance de l'exposé des *raisons et des efforts de persuasion*.

3. L'importance, reconnue de longue date, d'un raisonnement juridique rigoureux

52. L'importance que revêt la rigueur du raisonnement juridique est reconnue depuis l'Antiquité. En effet, la tradition du raisonnement juridique trouve son origine dans le droit de la Rome antique. Dans ses traités, Ulpien (vers 170-228 après J.-C.) utilise le terme *juris-prudencia* (dérivé

Justice sur la demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du *Plateau continental*», *Annuaire français de droit international*, vol. 31 (1985), p. 338; P. Dumberry, «Le recours en interprétation des arrêts de la Cour internationale de Justice et des sentences arbitrales», *Revue québécoise de droit international*, vol. 13 (2000), p. 213 et 220; S. Rosenne, *Interpretation, Revision and Other Recourse from International Judgments and Awards*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2007, p. 94-95, 98-100 et 108-111.

juris-prudencia (from the verb *providere*) as referring to the *knowledge of what is just and unjust*; in dispensing justice, *jurisprudencia* was understood as teaching how justice was to be realized, besides showing that the procedure had been well followed[42]. His writings altogether, undertaken in the period 211-222 AD, are believed to have considerably contributed to Justinian's *Digest* (the main volume of his *Corpus Juris Civilis*, 529 to 534 AD)[43], providing not less than a third of its contents.

53. As from Ulpian's teaching, the *Digest* rendered certain maxims widespread, such as *"justitia est constans et perpetua voluntas suum cuique tribuere"* ("justice is the constant and perpetual will to give everyone his due"); or else, *"honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere"* ("to live honourably, to harm no one, to give each one his due"). *Jurisprudencia* developed, elaborating on general principles; it started arising attention, having assumed a certain creative (Praetorian) role. Legal reasoning kept on attracting increasing attention in modern times, amidst widespread acknowledgment of its relevance.

54. The elaboration of sound legal reasoning, for its part, sought coherence and harmony, so as to avoid contradictions. It did not amount to a syllogism, nor did it exhaust itself in the simple identification of the applicable norms. It went further than that, encompassing interpretation, and recourse to sources of law (including principles, doctrine, and equity), bearing in mind human values[44]. Prudence played its role, in *jurisprudencia*. In such elaboration of sound legal reasoning, we are faced, once more, with reason and persuasion.

55. One can speak of the object of a judicial decision in two senses, namely: in a strictly procedural sense, it amounts to what has actually been decided (the *dispositif*); and in a material or substantial sense, it encompasses also what formed the matter of the *contentieux*. The judgment itself, in my understanding, encompasses not only the decision reached by the international tribunal (the *dispositif*), but also the reasoning of this latter, the indication of the sources of law it resorts to, he fundamental principles it relies upon, and other considerations that it deems fit to develop (the *motifs*). In effect, to my mind, *motifs* and *dispositif* form an organic, inseparable whole.

56. The issue became object of special attention in the legal doctrine of the nineteenth century, which upheld the view that the *dispositif* is to be

[42] J.-P. Andrieux, *Histoire de la jurisprudence — Les avatars du droit prétorien*, Paris, Vuibert, 2012, pp. 11, 13-14, 19, 23 and 161; and cf. pp. 241, 263, 281 and 284.

[43] Cf. T. Honoré, *Justinian's Digest: Character and Compilation*, Oxford University Press, 2010, pp. 5, 53, 74, 103, 119 and 142.

[44] Cf. [Various Authors], *Le raisonnement juridique* (ed. P. Deumier), Paris, Dalloz, 2013, pp. 25, 31, 33, 75, 95-98, 101, 109-110, 240, 246 and 268.

du verbe *providere*) pour désigner *la connaissance de ce qui est juste ou injuste*; pour lui, lorsqu'il s'agissait de rendre la justice, la *jurisprudencia* consistait à expliquer comment justice avait été faite, et non pas seulement à montrer que la procédure avait été dûment suivie[42]. Son œuvre, comprenant des écrits produits de 211 à 222, est considérée comme ayant très largement inspiré le *Digeste* de Justinien (le principal volume de son *Corpus juris civilis*, publié de 529 à 534[43], en est tiré pour un bon tiers).

53. Inspiré par les travaux d'Ulpien, le *Digeste* a contribué à répandre certaines maximes telles que «*justitia est constans et perpetua voluntas suum cuique tribuere*» («la justice est la volonté constante et perpétuelle de donner à chacun son dû»), ou «*honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*» («vivre honorablement, ne faire de mal à personne, donner à chacun son dû»). La *jurisprudencia* s'est développée à mesure qu'étaient précisées les applications des principes généraux; ayant assumé un certain rôle créateur (émergence d'un corpus de lois prétorien), la *jurisprudencia* a commencé à retenir l'attention. Dans les temps modernes, l'importance du raisonnement juridique s'est plus solidement affirmée et a été de plus en plus largement admise.

54. Pour être rigoureux, un raisonnement juridique doit allier cohérence et harmonie, et éviter ainsi les contradictions. Pareil raisonnement doit se garder des syllogismes, et ne saurait se limiter à la simple énonciation des normes applicables. Il doit comprendre une part d'interprétation et l'invocation des sources du droit (dont les principes généraux, la doctrine et le principe d'équité), sans perdre de vue les valeurs humaines[44]. La prudence y a aussi sa place, comme l'indique le terme *jurisprudencia*. Ces considérations sur la rigueur du raisonnement juridique nous ramènent, une fois encore, à l'importance de l'exposé des raisons et des efforts de persuasion.

55. Ce qui constitue une décision judiciaire peut s'entendre de deux façons: d'un point de vue strictement procédural, il ne s'agit que de ce qui a été formellement décidé (dans le dispositif); du point de vue du fond, cependant, il s'agit de surcroît de la matière du contentieux. L'arrêt lui-même, selon moi, comprend non seulement la décision du tribunal international (le dispositif), mais également le raisonnement suivi par celui-ci, l'indication des sources du droit invoqué, le rappel des principes fondamentaux sur lesquels il repose et toute autre considération que le tribunal juge utile d'exprimer (exposé des motifs). Je considère que les motifs et le dispositif forment un tout organique infrangible

56. La question a fait l'objet d'une attention particulière dans la doctrine juridique du XIX[e] siècle, selon laquelle le dispositif doit être consi-

[42] J.-P. Andrieux, *Histoire de la jurisprudence — Les avatars du droit prétorien*, Paris, Vuibert, 2012, p. 11, 13-14, 19, 23 et 161; voir également p. 241, 263, 281 et 284.

[43] Voir T. Honoré, *Justinian's Digest: Character and Compilation*, Oxford University Press, 2010, p. 5, 53, 74, 103, 119 et 142.

[44] Voir [différents auteurs], *Le raisonnement juridique* (P. Deumier, dir. publ.), Paris, Dalloz, 2013, p. 25, 31, 33, 75, 95-98, 101, 109-110, 240, 246 et 268.

approached together with the reasoning (the *motifs*) which give support to it. This understanding then prevailed in civil procedural law (in countries of that legal tradition), before being transposed into the international legal procedure. According to an account of one of its exponents,

> "According to the well-known teaching of Savigny, the judgment is a sole and inseparable whole; there is, between the foundations and the *dispositif*, a relationship so intimate that ones and the other can never be dismembered if one does not wish to denaturalize the logical and juridical unity of the decision. This was the dominant idea in the last century (. . .)."[45]

57. With the passing of time, however, under the influence of legal positivism, a more simplistic view came to prevail, to the effect that only the *dispositif* forms the object of a judicial decision[46]. This argument sought to shift attention onto the terms of a judgment which were binding; it overvalued them, making abstraction of the other parts of the judgment. It was as if the operative part of a judgment could be severed from the other parts of it, and become binding by itself, independently of the whole reasoning developed by the tribunal in its support. It is not surprising that this superficial view became widespread, as it did not require much thinking.

58. Positivists, for example, tend characteristically to be very dogmatic in stating and insisting that the binding effect of a judgment attaches only to its operative part, i.e., its resolutory points, and does not extend to its reasoning. This is a strictly formalistic approach. The *res judicata* is thus brought into the picture, minimizing the reasoning supporting it. This is what — to recall but one illustration of this outlook — Judge Dionisio Anzilotti upheld in his dissenting opinion in the aforementioned case *Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów)*; yet, as a learned jurist, Anzilotti, after so asserting, conceded:

> "When I say that only the terms of a judgment are binding, I do not mean that only what is actually written in the operative part constitutes the Court's decision. On the contrary, it is certain that it is almost always necessary to refer to the statement of reasons to understand clearly the operative part and above all to ascertain the *causa petendi*." (*Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13*, p. 24, para. 2.)

---

[45] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito Processual Civil*, São Paulo, Saraiva, 1946, pp. 354-355; E. J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 4th ed., Montevideo/Buenos Aires, Ed. B de F, 2002, p. 347 [my own translation].

[46] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito . . ., op. cit. supra* note 45, pp. 355 and 358; *Fundamentos del Derecho . . ., op. cit. supra* note 45, pp. 348 and 350.

déré en même temps que le raisonnement (les motifs) dont il procède. Cette conception s'est alors imposée dans les pays de tradition juridique romano-germanique, avant d'être transposée dans le système juridique international. Je cite à ce sujet un auteur qui a exposé cette doctrine,

> «Selon la conception bien connue de Savigny, le jugement forme un tout unique et infrangible; il y a entre les motifs et le dispositif un rapport si étroit qu'on ne saurait les dissocier sans compromettre l'unité logique et juridique de la décision. Telle était l'idée dominante au siècle dernier...»[45]

57. Cependant, avec le temps, sous l'influence du positivisme juridique, s'est imposée une conception plus simpliste selon laquelle seul le dispositif constituerait la matière d'une décision judiciaire[46]. Les tenants de cette conception entendent que l'attention se concentre sur les dispositions contraignantes de l'arrêt considéré; ils y attachent trop d'importance, et font à mon sens indûment abstraction des autres parties de l'arrêt. Ils font comme si le dispositif pouvait être détaché du restant de l'arrêt, autrement dit comme si les dispositions à caractère obligatoire pouvaient être lues indépendamment du raisonnement qui a conduit le tribunal à en décider. Cette conception s'est largement répandue, ce qui n'a rien d'étonnant vu qu'elle n'exigeait pas un gros effort de réflexion.

58. Par exemple, les positivistes se montrent généralement très dogmatiques lorsqu'ils soutiennent que la force obligatoire d'un arrêt se limite aux décisions énoncées dans les différents points de son dispositif, et ne saurait s'étendre à ce qui est dit dans l'exposé du raisonnement. C'est là une façon de voir strictement formaliste. Ses tenants invoquent le principe de l'autorité de la chose jugée pour minimiser l'importance du raisonnement sur lequel le tribunal s'est fondé. Telle est, pour ne citer qu'un exemple, la position qu'a défendue le juge Anzilotti dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt de la CPJI sur l'*Interprétation des arrêts n^os 7 et 8 (usine de Chorzów)*; néanmoins, Dionisio Anzilotti, qui était un fin juriste, a jugé bon, après avoir exposé sa position, de la nuancer dans les termes suivants:

> «En disant que seul le dispositif de l'arrêt est obligatoire, je n'entends pas dire que seulement ce qui est matériellement écrit dans le dispositif constitue la décision de la Cour. Il est certain, par contre, qu'il est presque toujours nécessaire d'avoir recours aux motifs pour bien comprendre le dispositif et surtout pour déterminer la *causa petendi.*» (*Arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*, p. 24, par. 2.)

---

[45] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito Processual Civil*, São Paulo, Saraiva, 1946, p. 354-355; *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 4e éd., Montevideo/Buenos Aires, Edit. B de F, 2004, p. 347.

[46] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito...*, *op. cit. supra* note 45, p. 355 et 358; *Fundamentos del Derecho...*, *op. cit. supra* note 45, p. 348 et 350.

59. The reasoning or the *motifs* of a judgment can be freely resorted to, in the interpretation of any point or passage of the *dispositif* which requires clarification; in fact, it will be hardly possible to determine the exact scope of a *dispositif* without taking into account the reasoning (the *motifs*). They may indeed appear inseparable from each other, and there are even the *dispositifs* that deem it fit to make express cross-references to corresponding paragraphs of the *motifs*[47]. In the present interpretation of judgment, for example, resolutory point No. 2 of the *dispositif* expressly refers to paragraph 97 of the *motifs*.

60. Legal reasoning is not simply an intellectual output (of logic), as the search for justice is also moved by experience and social equity. As already indicated, the function of the judge is not reduced simply to produce syllogisms, far from it: jurisprudential construction goes further than that, it resorts to all available sources of law, it has a latitude of choice, it matches the facts with the applicable norms, and it tells what the law is, in the exercise of *juris dictio*. Legal reasoning counts on the subjective element of the judge's thinking.

61. In this respect, over half a century ago Piero Calamandrei used to recall that *sententia* derives from *sentiment*, as indicated by etymology. He further warned that the subjects of law *(sujets de droit)* are not transformed into a *dossier* (as hinted by bureaucratic indifference), but remain "living persons". In legal reasoning, electronic machines will never replace human beings. The requisite of providing the *motifs (la motivation)* appears as the "rationalization of the sense of justice"[48]. The reasoning *(motifs)* of a judgment is thus important, besides being pedagogical: it "serves to demonstrate that the judgment is just, and why it is just"[49]. *Sententia* emanates from human conscience, moved by the sense of justice.

IX. Concluding Observations

62. I have now come to my concluding observations. It is not my intention to reiterate here the considerations I developed, in my separate opinion in the ICJ's Order of provisional measures of protection, of 18 July

[47] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito . . ., op. cit. supra* note 45, pp. 357 and 360; *Fundamentos del Derecho . . ., op. cit. supra* note 45, pp. 349 and 351.

[48] P. Calamandrei, *Proceso y Democracia*, Buenos Aires, Ed. Jurídicas Europa-América, 1960, pp. 67, 80-81 and 125.

[49] *Ibid.*, pp. 116-117, and cf. p. 81.

59. Le raisonnement ou les motifs exposés dans un arrêt peuvent à mon avis être librement invoqués pour interpréter tout point ou passage de son dispositif qui demande à être éclairci; en effet, on ne saurait guère déterminer la portée exacte d'un point du dispositif sans tenir compte du raisonnement (des motifs). Motifs et dispositif apparaissent ainsi indissociables, et ils le sont à telle enseigne qu'il arrive que la Cour juge utile, dans le dispositif d'un arrêt, de faire expressément référence aux paragraphes pertinents des considérants[47]. Dans l'interprétation qu'elle vient de donner de son arrêt de 1962, par exemple, la Cour, au point 2 du dispositif, a fait expressément référence aux considérants figurant au paragraphe 97.

60. Le raisonnement juridique n'est pas une opération purement intellectuelle (procédant de la seule logique), la recherche de la justice étant également guidée par l'expérience et par le principe d'équité sociale. Comme je l'ai déjà dit, la fonction du juge ne saurait se réduire, tant s'en faut, à énoncer des syllogismes; l'interprétation jurisprudentielle va bien au-delà: elle puise dans toutes les sources du droit, envisage différents choix, considère les faits à la lumière des normes applicables; c'est ainsi que le juge peut dire le droit dans l'exercice de son pouvoir de *juris dictio*. Le raisonnement juridique fait appel aux éléments subjectifs de la réflexion du juge.

61. Dans cet ordre d'idées, Piero Calamandrei, voici plus d'un demi-siècle, aimait à rappeler que le terme *sententia* a la même racine que l'expression *sentiment*. Il faisait observer qu'un sujet de droit (n'en déplaise aux bureaucrates) ne peut être réduit au contenu de son dossier, et qu'il reste «un être vivant». Pour la construction d'un raisonnement juridique, jamais les machines électroniques ne pourront supplanter l'intelligence humaine. On peut considérer que, s'il est nécessaire d'exposer les motifs (les motivations) d'une décision, c'est parce qu'il importe de «donner au sens de la justice une expression rationnelle»[48]. L'exposé du raisonnement (les considérants) dont procède un arrêt n'a donc pas seulement une utilité pédagogique: il «sert à montrer que l'arrêt est juste, et pourquoi il est juste»[49]. La *sententia* émane de la conscience humaine, guidée par le sens de la justice.

IX. Observations finales

62. J'en arrive à mes observations finales. Je n'ai nullement l'intention de reprendre ici les considérations sur l'éternelle question de la *dimension temporelle du droit* que j'ai exposées dans mon opinion individuelle jointe à l'or-

[47] E. J. Couture, *Fundamentos do Direito...*, *op. cit. supra* note 45, p. 357 et 360; *Fundamentos del Derecho...*, *op. cit. supra* note 45, p. 349 et 351.

[48] P. Calamandrei, *Proceso y Democracia*, Buenos Aires, Ed. Juridicas Europa-América, 1960, p. 67, 80-81 et 125.

[49] *Ibid.*, p. 116-117, et voir p. 81.

2011, on the perennial issue of *time and law*[50]. In the present separate opinion, I now limit myself to refer to my reflections developed therein, with only one additional point. We all live and work *within time*, and the acceptance of the passing of time is one of the greatest challenges of human existence. In the present interpretation of judgment, the Court addressed with timidity (Judgment, para. 75) the effects of facts subsequent to the original judgment upon the requested interpretation of judgment. This requires, in my perception, a clarification.

63. In its present interpretation of judgment in the case of the *Temple of Preah Vihear*, the ICJ has repeatedly taken note of the facts, subsequent to its original Judgment of 1962 in the *cas d'espèce*, which have been brought to its attention by the contending Parties[51]. And it could not have done otherwise. Having done so, it undertook the exercise of providing the requested interpretation of the original 1962 Judgment, focusing on its *dispositif* together with the corresponding *motifs*. It stated that, in determining the meaning and scope of the resolutory points (or the *dispositif*) of the original 1962 Judgment, it had regard to the corresponding *motifs*, to the extent that its own pertinent reasoning shed light on the *dispositif* (*ibid.*, para. 68). It then clarified the meaning of the "vicinity" of the Temple of Preah Vihear (*ibid.*, paras. 97-98).

64. Already in its provisional measures of protection indicated in its Order of 18 July 2011 in the present case of the *Temple of Preah Vihear*, the Court — as I pointed out in my previous separate opinion — *brought together territory, people and human values*, well in keeping with the *jus gentium* of our times (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, paras. 100, 114-115 and 117). And today, 11 November 2013, it does so again in the present interpretation of judgment, wherein it has deemed it fit to assert that

> "As is clear from the record of both the present proceedings and those of 1959-1962, the Temple of Preah Vihear is a site of religious and cultural significance for the peoples of the region and is now listed by UNESCO as a world heritage site (. . .). In this respect, the Court recalls that under Article 6 of the [1972] World Heritage Convention, to which both States are parties, Cambodia and Thailand must cooperate between themselves and with the international community in the protection of the site as a world heritage. In addition, each State is under an obligation not to take 'any deliberate measures which might damage directly or indirectly' such heritage." (Judgment, para. 106.)

---

[50] I have also dwelt upon this issue in my dissenting opinion (paras. 46-64 and 74-77) in the case of *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal) (I.C.J. Reports 2009)* followed by my separate opinion in the same case (paras. 145-157) *(I.C.J. Reports 2012 (II))*.

[51] Cf., to this effect, paragraphs 25, 39-40, 43-44 and 106 of the present Judgment.

donnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 18 juillet 2011[50]. Je me bornerai à renvoyer à mes réflexions, en y ajoutant un seul point. Tant que nous sommes, notre vie, notre travail s'inscrivent inéluctablement *dans le temps*, et la conscience que le temps nous est mesuré est au cœur de nos préoccupations existentielles. Dans l'interprétation qu'elle vient de donner de son arrêt de 1962, la Cour n'a abordé que timidement (arrêt, par. 75) la question de l'incidence que les faits survenus depuis le prononcé dudit arrêt pouvaient avoir sur l'interprétation qui lui en était demandée. Je pense que quelques éclaircissements s'imposent à ce sujet.

63. Dans sa présente interprétation de son arrêt de 1962, la Cour a fait référence à maintes reprises aux faits survenus depuis le prononcé de celui-ci, lesquels avaient été portés à son attention par l'une et l'autre des Parties[51]. Elle ne pouvait d'ailleurs pas faire autrement. Ayant ainsi rappelé les faits, elle a interprété son arrêt de 1962 en concentrant son attention sur le dispositif de celui-ci, et sur les motifs correspondants. Elle a dit que, pour déterminer le sens et la portée du dispositif de l'arrêt initial, elle tiendrait compte des motifs de ce dernier dans la mesure où ils éclairaient l'interprétation à donner du dispositif (*ibid.*, par. 68). Elle a ensuite précisé ce qu'il fallait entendre par les «environs» du temple de Préah Vihéar (*ibid.*, par. 97-98).

64. Dans son ordonnance du 18 juillet 2011, la Cour, comme je l'ai fait observer dans l'opinion individuelle que j'y ai jointe, avait suivi une démarche *englobant territoire, population et valeurs humaines*, se conformant ainsi au droit des gens de notre temps (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, par. 100, 114-115 et 117). Elle a, ce 11 novembre 2013, adopté une démarche semblable pour interpréter son arrêt de 1962, jugeant utile de dire ce qui suit:

> «Ainsi que cela ressort clairement des dossiers de la présente procédure et de celle de 1959-1962, le temple de Préah Vihéar est, du point de vue religieux et culturel, un site important pour les peuples de la région, et il a été inscrit par l'UNESCO au patrimoine mondial ... A cet égard, la Cour rappelle que, en application de l'article 6 de la convention du patrimoine mondial [de 1972], à laquelle ils sont tous deux parties, le Cambodge et la Thaïlande ont le devoir de coopérer entre eux et avec la communauté internationale afin de protéger le site en tant qu'élément du patrimoine universel. En outre, les deux Etats ont l'obligation de ne «prendre délibérément aucune mesure susceptible d'endommager directement ou indirectement» ce patrimoine.» (Arrêt, par. 106.)

[50] J'ai aussi traité de cette question dans mon opinion dissidente (par. 46-64 et 74-77) jointe à l'ordonnance relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal) (C.I.J. Recueil 2009)*, ainsi que dans mon opinion individuelle (par. 145-157) jointe à l'arrêt rendu par la Cour en la même affaire *(C.I.J. Recueil 2012 (II))*.

[51] Voir les paragraphes 25, 39-40, 43-44 et 106 de l'arrêt rendu ce jour.

65. In a proper inter-temporal dimension, the Court, in my perception, has thus endorsed the ongoing process of *humanization* of international law — to which I have been endeavouring to contribute, successively within two distinct international jurisdictions, since the mid-nineties[52]. A parallel between the Judgment of 1962 and the present interpretation of judgment of 2013 in the case of the *Temple of Preah Vihear* gives clear testimony of that. By giving its due to the preservation of world cultural heritage, parallel to the safeguard of territorial sovereignty, the Court is contributing to the avoidance of a *spiritual damage* (cf. paras. 32-33, *supra*).

66. It does so at the same time that it draws attention to the relevance of *general principles of international law*, such as of prohibition of use or threat of force and of peaceful settlement of disputes (paras. 38-39, *supra*). The necessary attention to those principles brings us closer to the domain of higher *human values*[53], shared by the international community as a whole. It is, ultimately, those principles that inform and conform the applicable norms. Without them, there is ultimately no legal system at all; hence their utmost importance, at both international and domestic levels.

67. After all, it is the fundamental principles that confer cohesion, coherence and legitimacy, and the ineluctable axiological dimension, to every legal system. In effect, general principles permeate the whole international legal order; they conform their *substratum*, being consubstantial to it. They give expression to the idea of an *objective justice*, above the will of individual States. They indicate, at last, the *status conscientiae* reached by the international community as a whole.

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[52] For an account of my endeavours in this respect, in the international case law, from 1997-1998 onwards, cf. A. A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Edit. Ad-Hoc, 2013, pp. 163-185; and cf., earlier on, e.g., A. A. Cançado Trindade, "A Emancipação do Ser Humano como Sujeito do Direito Internacional e os Limites da Razão de Estado", 6/7 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro* (1998-1999), pp. 425-434; A. A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-409.

[53] I have further dwelt upon the importance of fundamental *human values* in my dissenting opinion (paras. 32-40) in the case of the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy) (I.C.J. Reports 2012 (I))*.

65. En adoptant la perspective intertemporelle qu'il convenait de retenir en l'espèce, la Cour me semble avoir donné sa caution au processus en cours d'*humanisation* du droit international, processus auquel je me suis attaché depuis le milieu des années 1990 à apporter ma contribution en tant que membre, successivement, de deux juridictions internationales[52]. Une comparaison de l'arrêt de 1962 et de l'arrêt par lequel la Cour vient d'interpréter celui-ci illustre clairement cette évolution dans le sens de l'humanisation du droit international. En accordant l'importance voulue à la préservation du patrimoine culturel de l'humanité au lieu de s'intéresser uniquement à la sauvegarde de la souveraineté territoriale, la Cour a contribué à éviter un *préjudice spirituel* (voir ci-dessus, par. 32-33).

66. Elle l'a fait tout en appelant l'attention sur l'importance des *principes généraux de droit international* tels que celui qui interdit la menace ou l'emploi de la force et le principe du règlement pacifique des différends (voir ci-dessus, par. 38-39). L'évocation de l'importance qu'il faut accorder à ces principes nous amène à considérer les *valeurs humaines* supérieures[53], qui sont celles de la communauté internationale tout entière. C'est de ces principes que procèdent les normes applicables. Sans eux, il ne pourrait tout simplement pas exister de systèmes juridiques; aussi sont-ils d'une importance capitale, en droit international comme en droit interne.

67. En dernière analyse, ce sont les principes fondamentaux qui confèrent à chaque système juridique sa cohésion, sa cohérence et sa légitimité, et lui donnent son indispensable dimension axiologique. Ils imprègnent dans son entier l'ordre juridique international, ils en forment le substrat et lui sont consubstantiels. Ces principes donnent corps à l'idée d'une *justice objective*, transcendant la volonté individuelle des Etats. Ils sont, enfin, révélateurs du *status conscientiae* qu'a atteint la communauté internationale dans son ensemble.

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

[52] Au sujet de la contribution que j'ai tenté d'apporter à partir de 1997-1998 à l'enrichissement de la jurisprudence internationale, voir A. A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporâneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, p. 163-185. Pour des contributions plus anciennes, voir A. A. Cançado Trindade, « A Emancipação do Ser Humano como Sujeito do Direito Internacional e os Limites da Razão de Estado », *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro*, vol. 6/7 (1998-1999), p. 425-434; A. A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte/Brésil, Ed. Del Rey, 2006, p. 3-409.

[53] J'ai traité plus en détail de l'importance des *valeurs humaines* fondamentales dans mon opinion dissidente (par. 32-40) jointe à l'arrêt en l'affaire des *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie) (C.I.J. Recueil 2012 (I))*.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* GUILLAUME

1) Interprétation du point 2 du dispositif de l'arrêt de 1962 imposant à la Thaïlande une obligation d'évacuation des environs du temple situés en territoire cambodgien — Territoire cambodgien s'étendant au nord jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I — Territoire thaïlandais commençant au-delà de cette ligne — Frontière ainsi fixée par la Cour avec force obligatoire dans le dispositif de son nouvel arrêt — 2) Non-lieu à statuer sur les conclusions du Cambodge tendant à ce que force obligatoire soit reconnue de manière plus générale à cette ligne — 3) Obligation de la Thaïlande de respecter la souveraineté du Cambodge sur le territoire ainsi reconnu cambodgien — Non-lieu à statuer sur la question de savoir si l'obligation d'évacuation mise à la charge de la Thaïlande en 1962 avait un caractère continu ou instantané.

1. Je souscris à la décision unanime de la Cour telle que figurant aux paragraphes 98 et 108 de l'arrêt. Je pense cependant utile de préciser quelque peu la portée de cette décision.

2. Je rappellerai tout d'abord qu'en 1962 la Cour était saisie, selon ses propres termes, d'une contestation entre le Cambodge et la Thaïlande «relative à la souveraineté dans la région du temple de Préah Vihéar». Elle précise dans l'arrêt rendu alors que, «[p]our trancher cette question de souveraineté territoriale, [elle] devra faire état de la frontière entre les deux Etats» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 14). Après une longue analyse qui forme l'essentiel du jugement, la Cour «se prononc[e] en faveur de la frontière indiquée sur la carte [dite carte de l'annexe I] pour la zone litigieuse» (*ibid.*, p. 35).

Dans le même arrêt, la Cour observe cependant qu'initialement le Cambodge lui avait seulement demandé de juger que le temple était sur son territoire et ne lui avait pas demandé de fixer la frontière. Il n'avait présenté de conclusions à cet effet qu'au cours des audiences. Dans ces conditions, la Cour a estimé ne pouvoir statuer sur cette extension de la demande primitive. Elle ne s'est donc prononcée sur la frontière que dans les motifs de son arrêt et ne l'a pas fait dans le dispositif lui-même. Puis, sur la base de ces motifs, elle a conclu dans le dispositif:

1) «dit que le temple de Préah Vihéar est situé en territoire relevant de la souveraineté du Cambodge»;
2) «dit en conséquence ... que la Thaïlande est tenue de retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens qu'elle a installés dans le temple ou dans ses environs situés en territoire cambodgien».

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* GUILLAUME

[Translation]

(1) Interpretation of second operative paragraph of 1962 Judgment requiring Thailand to withdraw from vicinity of Temple on Cambodian territory — Cambodian territory extending to north as far as line on Annex I map — Thai territory commencing beyond that line — Frontier thus fixed by Court with binding force in operative part of new Judgment — (2) Unnecessary to rule on Cambodia's submissions seeking attribution of binding force to that line more generally — (3) Obligation on Thailand to respect sovereignty of Cambodia over territory thus recognized as Cambodian — Unnecessary to decide whether Thailand's 1962 obligation to withdraw was continuing or instantaneous.

1. I agree with the Court's unanimous decision as set out in paragraphs 98 and 108 of the Judgment. I believe it useful, however, to provide some clarification of the scope of that decision.

2. I will begin by recalling that in 1962 the Court was seised, as it put it, of a "difference of view about sovereignty over the region of the Temple of Preah Vihear". The Court stated in the Judgment which it delivered at that time that "[t]o decide this question of territorial sovereignty, [it] must have regard to the frontier line between the two States" (*I.C.J. Reports 1962*, p. 14). After a long analysis that forms the core of the Judgment, the Court "pronounce[d] in favour of the line as mapped [on what it called 'the Annex I map'] in the disputed area" (*ibid.*, p. 35).

In the same Judgment, the Court observed, however, that Cambodia had initially requested it only to declare that the Temple was situated in its territory and had not asked it to fix the line of the frontier. It had presented submissions on the latter point only during the hearings. In those circumstances, the Court considered that it was unable to adjudicate on this enlargement of the original claim. Therefore it ruled on the line of the frontier only in the reasoning of its Judgment and did not do so in the operative part itself. Then on the basis of that reasoning, it concluded in the operative part:

(1) that "the Temple of Preah Vihear is situated in territory under the sovereignty of Cambodia";

(2) "finds in consequence . . . that Thailand is under an obligation to withdraw any military or police forces, or other guards or keepers, stationed by her at the Temple, or in its vicinity on Cambodian territory".

Tel était l'arrêt dont le Cambodge a sollicité l'interprétation en vertu de l'article 60 du Statut.

3. Au vu des conclusions finales du Cambodge et de la Thaïlande, il apparaît qu'il existe en l'espèce plusieurs contestations sur le sens et la portée de l'arrêt de 1962. Comme la Cour l'a noté au paragraphe 31 de son ordonnance du 18 juillet 2011, et comme elle le rappelle au paragraphe 35 de son arrêt, les divergences entre les Parties portent :

a) « sur la question de savoir si l'arrêt a ou non reconnu avec force obligatoire la ligne tracée sur la carte de l'annexe I comme représentant la frontière » ;

b) « sur le sens et la portée de l'expression « environs situés en territoire cambodgien » utilisée au deuxième [point] du dispositif de l'arrêt » ;

c) « sur la nature de l'obligation imposée à la Thaïlande ... de « retirer tous les éléments de forces armées ou de police ou autres gardes ou gardiens », et notamment sur le point de savoir si cette obligation est de caractère continu ou instantané ».

4. Dans le présent arrêt, la Cour écarte tout d'abord les exceptions d'incompétence et d'irrecevabilité soulevées par la Thaïlande. Puis elle se penche sur les conclusions du Cambodge concernant le point 2 du dispositif de l'arrêt de 1962. Elle cherche donc à déterminer le sens et la portée de l'expression « environs situés en territoire cambodgien » utilisée dans ce point.

5. Le Cambodge soutient que les « environs du temple situés en territoire cambodgien » correspondent à une zone d'environ 4,6 kilomètres carrés comprise entre la ligne de la carte de l'annexe I et la ligne de partage des eaux selon le tracé revendiqué en 1962 par la Thaïlande. La zone ainsi revendiquée comprend l'intégralité de l'éperon de Préah Vihéar, la colline de Phnom Trap et la vallée séparant l'éperon de la colline (par. 83).

6. La Thaïlande prétend, pour sa part, que les environs du temple correspondent au temple lui-même et à une bande étroite de terrain entourant l'édifice, tels que définis dans la résolution du conseil des ministres thaïlandais du 10 juillet 1962 et concrétisés sur le terrain par une clôture de barbelés érigée par ses soins en 1962. Les environs ainsi définis ont une surface d'environ 0,25 kilomètre carré (par. 84).

7. La Cour a adopté une solution intermédiaire. Elle a décidé que les « environs du temple situés en territoire cambodgien » comprenaient le temple lui-même, l'éperon sur lequel il est construit et la vallée séparant cet éperon de la colline de Phnom Trap. Il en résulte que cette dernière ne fait pas partie des environs au sens du point 2 de l'arrêt de 1962 (paragraphe 98, repris au paragraphe 108).

8. La Cour a en outre précisé que, « [a]u nord, la limite » des environs ainsi définis « est la ligne de la carte de l'annexe I » (paragraphe 98, repris au paragraphe 108). Le territoire cambodgien s'étend donc « jusqu'à [cette] ligne » (par. 90). Au-delà commence le territoire thaïlandais *(ibid.)*.

Such was the Judgment whose interpretation has been sought by Cambodia under Article 60 of the Statute.

3. In light of the final submissions of Cambodia and Thailand, it is apparent that there are in this case several disputes regarding the meaning and scope of the 1962 Judgment. As the Court noted in paragraph 31 of its Order of 18 July 2011, and as it recalls in paragraph 35 of its Judgment, the differences between the Parties relate:

(a) "to the question of whether the Judgment did or did not recognize with binding force the line shown on the Annex I map as representing the frontier between the two Parties";

(b) "to the meaning and scope of the phrase 'vicinity on Cambodian territory' used in the second paragraph of the operative clause of the Judgment";

(c) "to the nature of the obligation imposed on Thailand . . . to 'withdraw any military or police forces, or other guards or keepers', and, in particular, to the question of whether this obligation is of a continuing or an instantaneous character".

4. In the present Judgment, the Court first of all dismisses the objections to jurisdiction and admissibility raised by Thailand. It then considers Cambodia's submissions regarding the second paragraph of the operative part of the 1962 Judgment. The Court thus seeks to determine the meaning and scope of the phrase "vicinity on Cambodian territory" used in that paragraph.

5. Cambodia contends that the "vicinity of the Temple situated in Cambodian territory" corresponds to an area of approximately 4.6 square kilometres between the line on the Annex I map and the watershed line claimed by Thailand in 1962. The area so claimed includes the entirety of the promontory of Preah Vihear, the hill of Phnom Trap and the valley separating the promontory from the hill (para. 83).

6. For its part, Thailand claims that the vicinity of the Temple corresponds to the Temple itself and a narrow strip of land around the Temple, as defined in the resolution of the Thai Council of Ministers of 10 July 1962 and implemented on the ground by means of a barbed wire fence erected by Thailand in 1962. The vicinity thus defined has an area of 0.25 square kilometres (para. 84).

7. The Court has adopted an intermediate solution. It has decided that "the vicinity of the Temple situated in Cambodian territory" included the Temple itself, the promontory on which it is built and the valley separating the promontory from the hill of Phnom Trap. Accordingly, the hill of Phnom Trap did not form part of the vicinity within the meaning of the second operative paragraph of the 1962 Judgment (paragraph 98 as cited in paragraph 108).

8. The Court has further stated that "[i]n the north, the limit" of the vicinity thus defined "is the Annex I map line" (paragraph 98 as cited in paragraph 108). Cambodian territory thus extends "as far as [that] line" (para. 90). Beyond that line, Thai territory begins *(ibid.)*. Therefore, in

La ligne de la carte de l'annexe I constitue donc dans cette zone la frontière entre les deux Etats. De ce fait, la Thaïlande était tenue en 1962 de retirer les forces armées et de police et autres gardes ou gardiens qui se trouvaient dans les environs du temple situés en territoire cambodgien au sud de la ligne de la carte de l'annexe I pour les ramener «jusqu'à son propre territoire» au nord de cette ligne (par. 98).

9. Je souscris à ces conclusions pour les raisons géographiques et historiques exposées par la Cour aux paragraphes 86 à 97 de l'arrêt. J'ajouterai que, en adoptant cette interprétation du point 2 de l'arrêt de 1962, la Cour:

a) fixe dans le dispositif même de son arrêt (par. 108 et 98) les limites des territoires cambodgien et thaïlandais, c'est-à-dire la frontière entre les deux pays. De ce fait, elle reconnaît force obligatoire à la ligne de la carte de l'annexe I dans le secteur concerné;

b) détermine l'étendue des «environs situés en territoire cambodgien» dans des conditions telles qu'elle permet au Cambodge d'avoir aisément accès au temple depuis la plaine cambodgienne par la vallée séparant l'éperon de Préah Vihéar de la colline de Phnom Trap et d'en assurer ainsi librement l'entretien et la surveillance (par. 89, 98 et 106);

c) ne tranche pas la question de savoir si la colline de Phnom Trap se trouve en territoire cambodgien ou en territoire thaïlandais (par. 97).

10. Ayant ainsi fourni l'interprétation requise du point 2 du dispositif de l'arrêt de 1962, la Cour n'a pas cru devoir se prononcer sur les autres conclusions du Cambodge mentionnées au paragraphe 3 ci-dessus.

11. En premier lieu, la Cour a rappelé qu'elle avait jugé que la souveraineté du Cambodge «s'étend au nord [dans les environs du temple] jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I, mais pas au-delà» (par. 104). Elle a constaté qu'elle avait fixé avec force obligatoire dans le dispositif de son arrêt la frontière entre les deux Etats dans le secteur ayant fait l'objet du différend qui lui avait été soumis en 1962. Il ne lui appartenait pas de se prononcer de manière plus générale sur la force obligatoire de la ligne de la carte de l'annexe I en dehors de ce secteur. Il lui suffisait de constater qu'elle avait tranché la question dans le secteur du temple. Il n'y avait donc pas lieu pour elle de statuer sur le surplus des premières conclusions du Cambodge *(ibid.)*.

12. J'ajouterai que, si la Cour avait estimé nécessaire de se prononcer sur l'argumentation développée à cet égard par le Cambodge, j'aurais eu pour ma part tendance à l'accueillir. En effet, la Cour s'était en 1962 clairement prononcée dans les motifs de son arrêt en faveur de la frontière indiquée sur la carte de l'annexe I (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 35). Ce motif était inséparable du dispositif, il en constituait la «condition absolue» (arrêt, par. 34), c'est-à-dire la *ratio decidendi*. Ce motif n'avait certes pas la force exécutoire qui s'attache au dispositif des arrêts, mais il avait l'autorité de la chose jugée, c'est-à-dire force obligatoire.

13. En dernier lieu, la Cour n'a pas davantage jugé nécessaire de trancher la question de savoir si l'obligation imposée à la Thaïlande par l'arrêt

this area the Annex I map line constitutes the frontier between the two States. As a result, Thailand was under an obligation in 1962 to withdraw the military or police forces, or other guards or keepers present in the vicinity of the Temple on Cambodian territory south of the Annex I map line, to "Thai territory" north of that line (para. 98).

9. I agree with these findings for the geographical and historical reasons set out by the Court in paragraphs 86 to 97 of the Judgment. I should add that, in adopting this interpretation of the second operative paragraph of the 1962 Judgment, the Court:

(a) fixes in the actual operative part of its Judgment (paras. 108 and 98) the limits of the territories of Cambodia and Thailand, that is to say, the frontier between the two countries. In so doing, it accords binding force to the line on the Annex I map in the sector in question;

(b) determines the extent of the "vicinity on Cambodian territory" in such a way that it enables Cambodia to have ready access to the Temple from the Cambodian plain by the valley separating the promontory of Preah Vihear from the hill of Phnom Trap, and thus freely to undertake its upkeep and supervision (paras. 89, 98 and 106);

(c) leaves open the question as to whether the hill of Phnom Trap is in Cambodian territory or Thai territory (para. 97).

10. Having thus provided the required interpretation of the second operative paragraph of the 1962 Judgment, the Court did not feel that it was incumbent upon it to rule on the rest of Cambodia's submissions as referred to in paragraph 3 above.

11. In the first place, the Court recalled that it had concluded that Cambodia's sovereignty "extend[ed] in the north [in the vicinity of the Temple] to the Annex I map line but not beyond it" (para. 104). It found that in the operative part of its Judgment it had fixed with binding force the frontier in the sector which had been the subject of the dispute submitted to it in 1962. It was not for the Court to rule more generally on the binding force of the Annex I line outside that sector. It sufficed for it to find that it had decided the matter in the Temple sector. There was thus no need for it to rule on Cambodia's remaining initial submissions *(ibid.)*.

12. I would add that, if the Court had considered it necessary to rule on the arguments developed by Cambodia in that regard, I would for my part have been inclined to accept them. In 1962, the Court ruled clearly in the reasoning of its Judgment in favour of the Annex I line (*I.C.J. Reports 1962*, p. 35). This reasoning was inseparable from the operative part; it constituted the "condition essential" thereto (Judgment, para. 34), that is to say, the *ratio decidendi*. It is true that the reasoning did not have the executory force attaching to the operative parts of judgments, but it had the authority of *res judicata*, that is to say, binding force.

13. Finally, nor did the Court consider it necessary to decide the question of whether or not the obligation on Thailand under the 1962 Judg-

de 1962 d'évacuer le temple et ses environs situés en territoire cambodgien avait un caractère continu ou instantané. Elle a observé que la Thaïlande avait reconnu devant la Cour qu'elle est dans l'obligation de respecter l'intégrité du territoire cambodgien. Elle a relevé que cette obligation «s'applique à tout territoire en litige dont la Cour a jugé qu'il relevait de la souveraineté du Cambodge» (par. 105), donc aux «environs du temple situés en territoire cambodgien» tels que définis par la Cour. De ce fait, la Thaïlande ne peut y réintroduire forces armées ou de police, gardes ou gardiens. Dès lors, il n'y avait pas lieu de s'interroger sur la question de savoir si l'arrêt de 1962 impose encore aujourd'hui à la Thaïlande cette même obligation.

14. En définitive, la Cour a fixé dans le dispositif de son arrêt (par. 108 et 98) l'étendue des «environs du temple situés en territoire cambodgien» visés au point 2 de l'arrêt de 1962. Elle a précisé dans ce même dispositif que ce territoire s'étend au nord jusqu'à la ligne de la carte de l'annexe I. Au-delà commence le territoire thaïlandais. La Cour a ainsi fixé la frontière entre les deux Etats dans le secteur en cause et reconnu de ce fait force obligatoire à la ligne de la carte de l'annexe I dans ce secteur. Elle a en outre précisé l'étendue des environs du temple dans des conditions permettant de garantir au Cambodge le libre accès à ce dernier depuis la plaine cambodgienne.

(Signé) Gilbert GUILLAUME.

ment to withdraw from the Temple and its vicinity on Cambodian territory was of a continuing or instantaneous character. It noted that Thailand had recognized before the Court that it had an obligation to respect the integrity of Cambodian territory. It noted that this obligation "applies to any disputed territory found by the Court to be under Cambodian sovereignty" (para. 105), and hence to the "vicinity on Cambodian territory" as defined by the Court. As a result, Thailand cannot reintroduce military or police forces, or other guards or keepers, to that territory. Accordingly, it was not necessary to address the question of whether the 1962 Judgment still imposes today the same obligation on Thailand.

14. In conclusion, in the operative part of its Judgment (paras. 108 and 98), the Court has determined the extent of "the vicinity of the temple on Cambodian territory" as referred to in the second operative paragraph of the 1962 Judgment. In that same operative part, the Court has made it clear that that territory extends to the north as far as the Annex I map line. Beyond that line, Thai territory starts. The Court has thus determined the line of the frontier in the sector in question, thereby according binding force to the line on the Annex I map in that sector. It has, furthermore, clarified the extent of the vicinity of the Temple in such a way as to ensure that Cambodia has free access to the Temple from the Cambodian plain.

(*Signed*) Gilbert GUILLAUME.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* COT

1. Je suis d'accord avec les conclusions de la Cour dans son interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962. La Cour a veillé à s'en tenir à une interprétation stricte dudit arrêt et à ne pas aller au-delà de ce qui avait été décidé.

2. En particulier, la Cour a refusé de se prononcer sur le statut de la ligne de la carte de l'annexe I. On rappellera qu'en 1962 la Cour avait explicitement rejeté les deux premières conclusions du Cambodge, «priant la Cour de se prononcer sur le statut juridique de la carte de l'annexe I et sur la ligne frontière dans la région contestée» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 36). Dans le présent arrêt, la Cour n'a pris en considération la ligne de la carte de l'annexe I que pour déterminer la limite nord des «environs» du temple, situés sur l'éperon de Préah Vihéar.

3. La difficulté principale tenait en effet à la définition du terme «environs» dans le paragraphe 2 du dispositif de l'arrêt de 1962. Le conseil des ministres de la Thaïlande, dans sa décision du 10 juillet 1962, avait adopté une délimitation enserrant le temple dans le périmètre de l'enceinte sacrée et avait fait édifier une clôture de barbelés autour du temple. Le Cambodge, de son côté, estimait que les «environs» du temple comprenaient tout le territoire situé au sud de la ligne de la carte de l'annexe I dans le secteur disputé, y compris la colline voisine de Phnom Trap.

4. La Cour note à juste titre que la détermination unilatérale par une Partie des «environs» du temple ne saurait s'imposer à l'autre Partie. Il lui appartient donc de procéder elle-même à cette détermination.

5. La thèse avancée par le Cambodge reposait sur le tracé de la ligne de la carte de l'annexe I et s'étendait sur une zone importante. Elle allait à l'encontre des dispositions explicites de l'arrêt du 15 juin 1962 en demandant à la Cour de consacrer le caractère de frontière de la ligne de la carte de l'annexe I.

6. De plus, en demandant l'attribution au Cambodge d'une zone substantielle de territoire, cette conception allait au-delà même des thèses plaidées par les conseils du Cambodge en 1962. En particulier, Dean Acheson, plaidant pour le Cambodge, observait que la colline de Phnom Trap ne saurait être concernée par le différend, qui se circonscrit à une zone de quelques centaines de mètres autour du temple (*C.I.J. Mémoires, Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, vol. II, p. 145-146). Il considérait aussi que la zone située au nord-ouest du temple, la zone de Phnom Trap, n'était pas la zone cruciale, la zone contestée ou «doubtful area» (*ibid.*, p. 465). Il analysait la ligne de partage des eaux dans ce

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* COT

[Translation]

1. I concur with the findings of the Court in its interpretation of the Judgment of 15 June 1962. The Court has been careful to adhere to a strict interpretation of the Judgment and not to look beyond what had been decided.

2. In particular, the Court has declined to rule on the status of the line on the Annex I map. It will be recalled that in 1962 the Court had expressly dismissed Cambodia's first two submissions, "calling for pronouncements on the legal status of the Annex I map and on the frontier line in the disputed region" (*I.C.J. Reports 1962*, p. 36). In its present Judgment, the Court has taken the line on the Annex I map into consideration only in order to determine the northern limit of the "vicinity" of the Temple on the Preah Vihear promontory.

3. Thus the main difficulty resided in the definition of the term "vicinity" in the second paragraph of the operative part of the 1962 Judgment. In its resolution of 10 July 1962, the Thai Council of Ministers had adopted a delimitation confining the Temple within the perimeter of the sacred area, and had had a barbed wire fence erected around the Temple. For its part, Cambodia considered that the "vicinity" of the Temple consisted of all the territory situated to the south of the Annex I map line in the disputed sector, including the neighbouring hill of Phnom Trap.

4. The Court rightly notes that the unilateral determination by one Party of the "vicinity" of the Temple cannot be imposed on the other Party. It is thus for the Court itself to carry out that determination.

5. The claim put forward by Cambodia was based on the course of the Annex I map line and encompassed a large area. It ran counter to the explicit provisions of the Judgment of 15 June 1962 by asking the Court to establish the line on the Annex I map as the boundary.

6. Furthermore, in requesting the attribution to Cambodia of a substantial area of territory, this approach went even beyond the arguments made by Cambodia's counsel in 1962. In particular, Dean Acheson, on behalf of Cambodia, observed that the hill of Phnom Trap could not be concerned by the dispute, which was limited to an area of a few hundred metres around the Temple (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear (Cambodia* v. *Thailand)*, Vol. II, pp. 145-146). He further considered that the area situated to the north-west of the Temple, the area of Phnom Trap, was not the crucial area, the disputed or "doubtful area" (*ibid.*, p. 465). He analysed the watershed line in what both he and Thailand's

qu'il appelait avec les conseils de la Thaïlande «the critical, or crucial, area, the area from the bottom of the northern staircase eastward to point F» (*C.I.J. Mémoires, Temple de Préah Vihéar*, vol. II, p. 465). Roger Pinto, conseil pour le Cambodge, notait de son côté: «Nous ne devons jamais perdre de vue, en effet, que la frontière passe à quelque 500 mètres au nord du temple.» (*Ibid.*, p. 189.)

7. Pour autant, la demande de la Thaïlande me paraît restrictive à l'excès. La Thaïlande prétendait que le temple proprement dit se limitait au sanctuaire principal et que les autres éléments du temple en constituaient les «environs» clôturés par le mur d'enceinte (CR 2013/4, p. 29-42, par. 13-41).

8. Il n'est pas raisonnable de limiter les «environs» du temple à l'enceinte dans laquelle se trouve le temple, comme l'a plaidé la Thaïlande. C'est, me semble-t-il, faire un contresens sur la notion de temple khmer. Le temple khmer ne se limite pas au temple principal, mais comprend un ensemble d'édifices et de constructions, dont les portails d'accès, les «bibliothèques», les escaliers, etc. Le temple de Préah Vihéar est un temple khmer de type «temple-montagne» classique du IX^{e} siècle. Il comprend un escalier monumental, quatre gopuras successifs et un sanctuaire central de dimensions relativement modestes. Le tout est entouré d'un mur délimitant l'enceinte sacrée.

9. La littérature spécialisée citée par les Parties, en particulier les ouvrages et études publiés par l'Ecole française d'Extrême-Orient à l'époque où l'arrêt du 15 juin 1962 a été rendu, n'utilise guère le terme «environs» pour désigner les édifices et constructions se trouvant à l'intérieur de l'enceinte sacrée. Parmi les auteurs mentionnés lors de la procédure orale en 1962 (*op. cit. supra*, p. 468 et suiv.), on peut citer Georges Groslier (*Promenades artistiques et archéologiques au Cambodge*), Lunet de Lajonquière (*Inventaire descriptif des monuments du Cambodge*), George Cœdès, directeur de l'EFEO, dans ses *Inscriptions du Cambodge*. Parmi les travaux contemporains des plaidoiries, on citera Philippe Stern en 1952 (*Diversité et rythmes des fondations royales khmères*) ou Maurice Glaize, ancien conservateur et collaborateur de George Cœdès, dont le guide *Les monuments du groupe d'Angkor*, publié à Saigon en 1944, est toujours réédité. Ces ouvrages n'utilisent pas les termes «environs du temple» pour qualifier les constructions se trouvant à l'intérieur de l'enceinte sacrée des temples khmers.

10. Reste à préciser les contours des «environs» au sens de l'arrêt du 15 juin 1962. Les plaidoiries écrites et orales offrent quelques éléments. Elles portent principalement sur l'identification de la ligne de partage des eaux. Les Parties ne s'aventurent pas au-delà du promontoire sur lequel est situé le temple.

11. Les motifs de l'arrêt de 1962 en précisent la portée géographique. On relèvera la description par la Cour de la carte de l'annexe I, «carte portant le tracé d'une frontière ... qui situait tout l'éperon de Préah Vihéar, zone du temple comprise, en territoire cambodgien» ou, dans le texte anglais faisant foi, «showing the whole Preah Vihear promontory, with

counsel called "the critical, or crucial, area, the area from the bottom of the northern staircase eastward to point F" (*I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear*, p. 465). For his part, Cambodia's Roger Pinto noted: "We must indeed never lose sight of the fact that the frontier passes some 500 metres to the north of the Temple." (*Ibid.*, p. 189.)

7. Nonetheless, Thailand's claim appears to me to be excessively restrictive. Thailand contends that the Temple itself is limited to the main sanctuary, and that the other elements of the Temple form its "vicinity", enclosed by the precinct wall (CR 2013/4, pp. 29-42, paras. 13-41).

8. It is not reasonable to limit the "vicinity" of the Temple to the precinct in which it is located, as Thailand has argued. That, it appears to me, is to misunderstand the nature of Khmer temples. Khmer temples are not confined to the main temple, but consist of a set of buildings and structures, including entrance gates, "libraries", staircases, etc. The Temple of Preah Vihear is a Khmer temple of the classic "temple-mountain" kind of the ninth century. It consists of a monumental staircase, four successive gopuras and a relatively small central sanctuary. The whole complex is surrounded by a wall enclosing the sacred area.

9. The specialist literature cited by the Parties, in particular the books and studies published by the Ecole française d'Extrême-Orient (EFEO) at the time of the delivery of the Judgment of 15 June 1962, hardly ever uses the term "vicinity" to refer to the buildings and structures located within the sacred area. Among the authors cited at the 1962 hearings (*op. cit., supra*, Vol. II, pp. 468 *et seq.*) are Georges Groslier (*Promenades artistiques et archéologiques du Cambodge*), Lunet de Lajonquière (*Inventaire descriptif des monuments du Cambodge*) and George Cœdès, Director of the EFEO (*Inscriptions du Cambodge*). Works contemporaneous with the hearings include those by Philippe Stern in 1952 (*Diversité et rythmes des fondations royales khmères*) and Maurice Glaize, a former curator and a collaborator of George Cœdès, whose guidebook, *Les monuments du groupe d'Angkor*, published in Saigon in 1944, is still in print today. None of these works uses the term "vicinity of the temple" to describe the structures located within the sacred area of Khmer temples.

10. The precise extent of the vicinity within the meaning of the Judgment of 15 June 1962 still needs to be established. The written and oral pleadings provide some indications. They relate mainly to the identification of the watershed line. The Parties do not venture beyond the promontory on which the Temple is situated.

11. The reasoning of the 1962 Judgment defines its geographical scope. It includes the Court's description of the Annex I map as one "on [which] was traced a frontier line . . . showing the whole Preah Vihear promontory, with the Temple area, as being on the Cambodian side" (*I.C.J. Reports 1962*, p. 21). The form of words used by the Court seems

the Temple area, as being on the Cambodian side» (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 21). La formulation de la Cour semble impliquer que la «zone du temple», ou le «Temple area», serait comprise dans le périmètre de l'éperon ou du promontoire de Préah Vihéar et ne s'étendrait pas au-delà.

12. Notant la description géographique du site faite en 1962 et la qualification d'«éperon» pour désigner le promontoire sur lequel se trouve le temple, la Cour considère que le sens naturel du terme «environs» correspondait audit éperon. Le terme «éperon» décrit la caractéristique géographique du promontoire de Préah Vihéar, nettement séparé de la colline de Phnom Trap par un petit col. Je souscris à cette conclusion.

13. La Cour refuse de tracer une ligne précise. C'eût été s'engager dans une opération de délimitation, allant ainsi au-delà de la fonction d'interprétation qui est la sienne dans cette affaire. Elle se limite à indiquer le périmètre pertinent, qui concerne tout l'éperon ainsi que le col qui sépare l'éperon de Préah Vihéar de la colline de Phnom Trap. Elle précise que le replat du col doit être compris dans les «environs» en question, afin d'assurer l'accès au temple à partir de la plaine cambodgienne. Elle ajoute logiquement qu'elle n'a pas à se prononcer sur la souveraineté sur la colline de Phnom Trap.

14. Il appartient aux Parties d'exécuter l'arrêt du 15 juin 1962 de bonne foi, et en particulier de matérialiser la limite des «environs» se trouvant sous souveraineté du Cambodge.

15. J'observe que la solution décidée par la Cour correspond à peu de chose près à l'une des options proposées au conseil des ministres thaïlandais le 10 juillet 1962. Il s'agissait donc d'une interprétation possible de l'arrêt de 1962 selon les vues de l'administration thaïlandaise de l'époque. C'est celle que la Cour consacre aujourd'hui.

(*Signé*) Jean-Pierre COT.

to imply that the "Temple area" is contained within the perimeter of the promontory of Preah Vihear and does not extend beyond.

12. Noting the geographical description of the site given in 1962 and the use of the term "promontory" to refer to the feature on which the Temple is located, the Court finds that a natural understanding of the concept of the "vicinity" would correspond to the said promontory. The word "promontory" is a geographical description of the Preah Vihear site, which is clearly separated from the hill of Phnom Trap by a small valley. I concur with that conclusion.

13. The Court has declined to draw a precise line. That would have involved carrying out a delimitation operation, and thus going beyond the Court's interpretative function in this case. It has confined itself to indicating the relevant perimeter, which concerns the entire promontory and also the valley separating the promontory of Preah Vihear from the hill of Phnom Trap. The Court makes it clear that the floor of the valley must be included in the "vicinity" in question, so as to allow access from the Cambodian plain. It adds, logically, that it is not required to rule on sovereignty over the hill of Phnom Trap.

14. It is for the Parties to implement the Judgment of 15 June 1962 in good faith and, in particular, to determine the physical boundary of the "vicinity" under Cambodian sovereignty.

15. I note that the solution adopted by the Court corresponds closely to one of the options put to the Thai Council of Ministers on 10 July 1962. It was thus a possible interpretation of the 1962 Judgment according to the views of the Thai administration at the time. And that is the interpretation given by the Court today.

(*Signed*) Jean-Pierre COT.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUEST PRESENTED BY COSTA RICA FOR THE INDICATION OF NEW PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 22 NOVEMBER 2013

2013

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDE EN INDICATION DE NOUVELLES MESURES CONSERVATOIRES PRÉSENTÉE PAR LE COSTA RICA

ORDONNANCE DU 22 NOVEMBRE 2013

Official citation:

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica). Provisional Measures, Order of 22 November 2013. I.C.J. Reports 2013, p. 354

Mode officiel de citation:

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua); Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica). mesures conservatoires, ordonnance du 22 novembre 2013. C.I.J. Recueil 2013, p. 354

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071166-1

Sales number
N° de vente: 1051

22 NOVEMBER 2013

ORDER

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUEST PRESENTED BY COSTA RICA FOR THE INDICATION OF NEW PROVISIONAL MEASURES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDE EN INDICATION DE NOUVELLES MESURES CONSERVATOIRES PRÉSENTÉE PAR LE COSTA RICA

22 NOVEMBRE 2013

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
22 November
General List
Nos. 151 and 152

22 November 2013

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

REQUEST PRESENTED BY COSTA RICA FOR THE INDICATION OF NEW PROVISIONAL MEASURES

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, DUGARD; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Articles 41 and 48 of the Statute of the Court and Articles 73, 74 and 75 of the Rules of Court,

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
22 novembre
Rôle général
nos 151 et 152

22 novembre 2013

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

DEMANDE EN INDICATION DE NOUVELLES MESURES CONSERVATOIRES PRÉSENTÉE PAR LE COSTA RICA

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. GUILLAUME, DUGARD, *juges ad hoc*; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 41 et 48 de son Statut et les articles 73, 74 et 75 de son Règlement,

Makes the following Order:

Whereas:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 18 November 2010, the Government of the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") instituted proceedings against the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") for "the incursion into, occupation of and use by Nicaragua's army of Costa Rican territory", as well as for "serious damage inflicted to its protected rainforests and wetlands", "damage intended [by Nicaragua] to the Colorado River" and "the dredging and canalization activities being carried out by Nicaragua on the San Juan River" (case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, hereinafter the "*Costa Rica* v. *Nicaragua* case"). According to Costa Rica, Nicaragua's actions included the construction of a canal (referred to in Spanish as "caño") across Costa Rican territory from the San Juan River to Laguna los Portillos.

2. On 18 November 2010, having filed its Application, Costa Rica also submitted a request for the indication of provisional measures, under Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73 to 75 of the Rules of Court.

3. By an Order of 8 March 2011 made in that case (hereinafter the "Order of 8 March 2011"), the Court indicated the following provisional measures to both Parties:

> "(1) Each Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security;
>
> (2) Notwithstanding point (1) above, Costa Rica may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect;
>
> (3) Each Party shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve;
>
> (4) Each Party shall inform the Court as to its compliance with the above provisional measures." (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 27-28, para. 86.)

4. By an Order of 5 April 2011, the Court fixed 5 December 2011 and 6 August 2012 as the respective time-limits for the filing in the case of a

Rend l'ordonnance suivante:

Considérant que:

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 18 novembre 2010, le Gouvernement de la République du Costa Rica (ci-après le «Costa Rica») a introduit une instance contre le Gouvernement de la République du Nicaragua (ci-après le «Nicaragua») à raison de «l'incursion en territoire costa-ricien de l'armée nicaraguayenne, [de] l'occupation et [de] l'utilisation d'une partie de celui-ci», ainsi que de «graves dommages causés à ses forêts pluviales et zones humides protégées», de «dommages [que le Nicaragua] entend causer au [fleuve] Colorado» et «des activités de dragage et de creusement d'un canal qu'il mène ... dans le fleuve San Juan» (affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, ci-après l'«affaire *Costa Rica c. Nicaragua*»). Selon le Costa Rica, ces activités nicaraguayennes comprenaient la construction d'un canal («caño» en espagnol) à travers son territoire, entre le fleuve San Juan et la lagune de los Portillos.

2. Le 18 novembre 2010, après avoir déposé sa requête, le Costa Rica a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires en application de l'article 41 du Statut de la Cour et des articles 73 à 75 de son Règlement.

3. Par ordonnance du 8 mars 2011 rendue dans cette affaire (ci-après l'«ordonnance du 8 mars 2011»), la Cour a indiqué les mesures conservatoires suivantes à l'intention des deux Parties:

«1) Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité;

2) Nonobstant le point 1 ci-dessus, le Costa Rica pourra envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé; le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard;

3) Chaque Partie s'abstiendra de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile;

4) Chaque Partie informera la Cour de la manière dont elle assure l'exécution des mesures conservatoires ci-dessus indiquées.» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27-28, par. 86.)

4. Par ordonnance du 5 avril 2011, la Cour a fixé au 5 décembre 2011 et au 6 août 2012, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le

Memorial by Costa Rica and a Counter-Memorial by Nicaragua. The Memorial and the Counter-Memorial were filed within the time-limits thus prescribed.

5. At a meeting held by the President of the Court with the representatives of the Parties on 19 September 2012, the Parties agreed not to request the Court's authorization to file a Reply and a Rejoinder in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

6. By an Application filed with the Registry of the Court on 22 December 2011, Nicaragua instituted proceedings against Costa Rica for "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", contending, in particular, that Costa Rica was undertaking "major works . . . a few metres from the border area" between the two countries along the San Juan River in the context of the construction of a new road (case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, hereinafter the "*Nicaragua* v. *Costa Rica* case"). Further, Nicaragua, in its Application, claimed that the new road caused ongoing damage to the river, on a large scale, "by the impetus it inevitably gives to agricultural and industrial activities".

7. By an Order of 23 January 2012, the Court fixed 19 December 2012 and 19 December 2013 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Nicaragua and a Counter-Memorial by Costa Rica in this latter case. The Memorial was filed within the time-limit thus prescribed.

8. At the time of the filing of its Memorial in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua requested the Court, *inter alia*, to "decide *proprio motu* whether the circumstances of the case require[d] the indication of provisional measures". By letters dated 11 March 2013, the Registrar informed the Parties that the Court was of the view that the circumstances of the case, as they presented themselves to it at that time, were not such as to require the exercise of its power under Article 75 of the Rules of Court to indicate provisional measures *proprio motu*.

9. By two separate Orders dated 17 April 2013, the Court joined the proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* and *Nicaragua* v. *Costa Rica* cases.

10. On 23 May 2013, Costa Rica, with reference to Article 41 of the Statute of the Court and Article 76 of the Rules of Court, filed with the Registry a request for the modification of the Order of 8 March 2011 (see paragraph 3 above). In its written observations thereon, Nicaragua asked the Court to reject Costa Rica's request, while in its turn requesting the Court to modify or adapt the Order of 8 March 2011 on the basis of Article 76 of the Rules of Court.

11. By an Order of 16 July 2013, the Court found that the circumstances, as they then presented themselves to the Court, were not such as to require the exercise of its power to modify the measures indicated in the Order of 8 March 2011. The Court however reaffirmed the provisional measures indicated on 8 March 2011, in particular the requirement that

dépôt, en l'affaire, d'un mémoire du Costa Rica et d'un contre-mémoire du Nicaragua. Le mémoire et le contre-mémoire ont été déposés dans les délais ainsi fixés.

5. Lors d'une réunion que le président de la Cour a tenue avec les représentants des Parties le 19 septembre 2012, celles-ci sont convenues de ne pas demander à la Cour d'autoriser le dépôt d'une réplique et d'une duplique en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

6. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 22 décembre 2011, le Nicaragua a introduit une instance contre le Costa Rica à raison d'«atteintes à [s]a souveraineté ... et [de] dommages importants à l'environnement sur son territoire», faisant notamment grief au Costa Rica d'avoir entrepris «un chantier d'envergure ... à quelques mètres de la zone frontalière» séparant les deux pays, le long du fleuve San Juan, dans le cadre de la construction d'une nouvelle route (affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, ci-après l'«affaire *Nicaragua c. Costa Rica*»). Le Nicaragua soutient en outre dans sa requête que cette nouvelle route cause au fleuve des dommages permanents et à grande échelle, dus «à l'élan que ce projet imprime inéluctablement aux activités agricoles et industrielles».

7. Par ordonnance du 23 janvier 2012, la Cour a fixé au 19 décembre 2012 et au 19 décembre 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire du Nicaragua et d'un contre-mémoire du Costa Rica dans cette dernière affaire. Le mémoire a été déposé dans le délai ainsi fixé.

8. Lors du dépôt de son mémoire en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a notamment prié la Cour d'«examiner d'office si les circonstances de l'affaire exige[aie]nt l'indication de mesures conservatoires». Par lettres en date du 11 mars 2013, le greffier a fait savoir aux Parties que la Cour considérait que les circonstances de cette affaire, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer d'office des mesures conservatoires en vertu de l'article 75 du Règlement.

9. Par deux ordonnances distinctes datées du 17 avril 2013, la Cour a joint les instances dans les affaires *Costa Rica c. Nicaragua* et *Nicaragua c. Costa Rica*.

10. Le 23 mai 2013, le Costa Rica, se référant à l'article 41 du Statut de la Cour et à l'article 76 de son Règlement, a déposé au Greffe une demande tendant à la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 (voir paragraphe 3 ci-dessus). Dans ses observations écrites y afférentes, le Nicaragua a prié la Cour de rejeter la demande du Costa Rica tout en l'invitant, à son tour, à modifier ou adapter l'ordonnance du 8 mars 2011 sur le fondement de l'article 76 de son Règlement.

11. Par ordonnance du 16 juillet 2013, la Cour a déclaré que les circonstances, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir de modifier les mesures indiquées dans l'ordonnance du 8 mars 2011. La Cour a néanmoins réaffirmé les mesures conservatoires indiquées le 8 mars 2011, en particulier celle enjoi-

the Parties "shall refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve".

12. On 24 September 2013, Costa Rica, with reference to Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73, 74 and 75 of the Rules of Court, filed with the Registry a request for the indication of new provisional measures in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, dated 23 September 2013. Costa Rica specified that it did not seek the modification of the Order of 8 March 2011, but rather that its request was "an independent [one] based on new facts".

13. In its request, Costa Rica stated that, since the Court's Order of 16 July 2013 on the Parties' requests to modify the measures indicated in its Order of 8 March 2011, it had found out about "new and grave activities by Nicaragua in the disputed territory", through satellite imagery of that area. In particular, Costa Rica contended that Nicaragua had commenced construction of two new artificial *caños* in the disputed territory. Both *caños* were located, according to the Applicant, in the northern part of the disputed territory, the larger of the two being that to the east (hereinafter the "eastern *caño*").

14. Costa Rica further stated in its request that, following its discovery of these two new *caños*, it had "immediately protested to Nicaragua" by letter dated 16 September 2013. In that letter, it had requested that Nicaragua at once cease all construction activities in the disputed territory, provide an explanation regarding its activities and the presence of Nicaraguan equipment and personnel in the disputed territory, and keep the disputed territory clear of any persons coming from its territory. Costa Rica asserted that Nicaragua, in a letter in reply dated 18 September 2013, had "refused to immediately cease its construction activities", even "going so far as to deny the existence of the new artificial *caños* in the face of incon[tro]vertible evidence in satellite images".

15. At the end of its request for the indication of new provisional measures, Costa Rica asked the Court:

> "as a matter of urgency to order the following provisional measures so as to prevent further breaches of Costa Rica's territorial integrity and further irreparable harm to the territory in question, pending the determination of [the] case on the merits:
>
> (1) the immediate and unconditional suspension of any work by way of dredging or otherwise in the disputed territory, and specifically the cessation of work of any kind on the two further artificial *caños* in the disputed territory, as shown in the satellite images attached as Attachment PM-8 [to the request];
> (2) that Nicaragua immediately withdraw any personnel, infrastructure (including lodging tents) and equipment (including dredgers)

gnant aux Parties de «s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont [elle] est saisie ou d'en rendre la solution plus difficile».

12. Le 24 septembre 2013, le Costa Rica, se référant à l'article 41 du Statut de la Cour et aux articles 73, 74 et 75 de son Règlement, a déposé au Greffe une demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, datée du 23 septembre 2013, en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Le Costa Rica précise dans sa demande que celle-ci ne tend pas à obtenir la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011, mais constitue «une demande distincte, fondée sur des faits nouveaux».

13. Dans sa demande, le Costa Rica indique que, depuis le prononcé de l'ordonnance du 16 juillet 2013 sur les demandes des Parties tendant à la modification des mesures indiquées dans l'ordonnance du 8 mars 2011, il a eu connaissance, au moyen d'images satellite, de «nouvelles activités, aux conséquences graves, du Nicaragua dans le territoire litigieux». En particulier, il soutient que le Nicaragua a entrepris de construire deux nouveaux *caños* artificiels dans le territoire en question. Ces deux *caños* se trouvent, selon le demandeur, dans la partie septentrionale du territoire litigieux, le plus grand étant celui situé à l'est (ci-après le «*caño* oriental»).

14. Le Costa Rica ajoute dans sa demande que, après avoir découvert l'existence de ces deux nouveaux *caños*, il a «immédiatement protesté auprès du Nicaragua» par lettre datée du 16 septembre 2013. Dans cette lettre, il le priait de mettre fin sans délai à toute activité de construction dans le territoire litigieux, de fournir une explication au sujet de ses activités ainsi que de la présence de matériel et d'agents nicaraguayens dans ce territoire, et de veiller à ce que nul ne pénètre dans le territoire en question depuis le sol nicaraguayen. Le Costa Rica affirme que, dans une réponse datée du 18 septembre 2013, le Nicaragua a «refusé de mettre immédiatement un terme à ses activités de construction», «allant même jusqu'à nier l'existence des nouveaux *caños* artificiels alors que des images satellite en apport[ai]ent la preuve irréfutable».

15. Au terme de sa demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, le Costa Rica prie la Cour:

> «dans l'attente de la décision qu'elle rendra sur le fond de [l']affaire, d'indiquer d'urgence, afin d'empêcher qu'il soit une nouvelle fois porté atteinte à son intégrité territoriale ou que de nouveaux dommages irréparables soient causés au territoire en question, les mesures conservatoires suivantes, à savoir:
>
> 1) la suspension immédiate et inconditionnelle de tous travaux de dragage ou autres dans le territoire litigieux et, en particulier, la cessation dans ce territoire de tous travaux sur les deux nouveaux *caños* artificiels visibles sur les images satellite figurant à l'annexe 8 [jointes à sa demande];
> 2) l'obligation, pour le Nicaragua, de retirer immédiatement du territoire litigieux tous agents, installations (y compris les tentes de

introduced by it, or by any persons under its jurisdiction or coming from its territory, from the disputed territory;

(3) that Costa Rica be permitted to undertake remediation works in the disputed territory on the two new artificial *caños* and the surrounding areas, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice being caused to the disputed territory; and

(4) that each Party shall immediately inform the Court as to its compliance with the above provisional measures not later than one week of the issuance of the Order".

Costa Rica added that it "reserve[d] its right to amend [the] request and the measures sought in light of further information which [might] be received as to Nicaragua's unilateral plans and actions".

16. The Registrar immediately communicated a copy of the said request to the Government of Nicaragua. The registrar also notified the Secretary-General of the United Nations of the filing of the request for the indication of new provisional measures by Costa Rica.

17. At the public hearings held on 14, 15, 16 and 17 October 2013, in accordance with Article 74, paragraph 3, of the Rules of Court, oral observations on the request for the indication of new provisional measures were presented by:

On behalf of Costa Rica: H.E. Mr. Edgar Ugalde Alvarez, *Agent*,
Mr. Sergio Ugalde, *Co-Agent*,
Mr. Samuel Wordsworth,
Mr. James Crawford,
Mr. Marcelo Kohen.

On behalf of Nicaragua: H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez, *Agent*,
Mr. Paul S. Reichler,
Mr. Stephen C. McCaffrey,
Mr. Alain Pellet.

18. During the hearings, questions were put by some Members of the Court to Nicaragua, to which replies were given orally; Costa Rica availed itself of its right to comment orally on those replies.

19. At the end of its second round of oral observations, Costa Rica asked the Court to indicate provisional measures in the same terms as included in its request (see paragraph 15 above).

20. At the end of its second round of oral observations, Nicaragua stated the following:

"In accordance with Article 60 of the Rules of Court and having regard to the request for the indication of provisional measures of

campement) et matériel (notamment de dragage) qui y ont été introduits par lui-même ou par toute personne relevant de sa juridiction ou provenant de son territoire;

3) l'autorisation, pour le Costa Rica, d'effectuer dans le territoire litigieux, sur les deux nouveaux *caños* artificiels et les zones environnantes, tous travaux de remise en état qui se révéleront nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé audit territoire; et

4) l'obligation, pour chacune des Parties, d'informer la Cour immédiatement, et au plus tard une semaine après le prononcé de l'ordonnance, de la manière dont elles assurent la mise en œuvre des mesures conservatoires susmentionnées».

Le Costa Rica ajoute qu'il «se réserve le droit de modifier [s]a ... demande et les mesures sollicitées à la lumière des nouvelles informations qu'il pourrait obtenir concernant les projets et actes unilatéraux du Nicaragua».

16. Le greffier a immédiatement communiqué copie de ladite demande au Gouvernement du Nicaragua. Il a également informé le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dépôt par le Costa Rica de cette demande en indication de nouvelles mesures conservatoires.

17. Au cours des audiences publiques tenues les 14, 15, 16 et 17 octobre 2013 en vertu du paragraphe 3 de l'article 74 du Règlement, des observations orales sur la demande en indication de nouvelles mesures conservatoires ont été présentées par:

Au nom du Costa Rica: S. Exc. M. Edgar Ugalde Alvarez, *agent*,
M. Sergio Ugalde, *coagent*,
M. Samuel Wordsworth,
M. James Crawford,
M. Marcelo Kohen.

Au nom du Nicaragua: S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez, *agent*,
M. Paul S. Reichler,
M. Stephen C. McCaffrey,
M. Alain Pellet.

18. Au cours des audiences, des questions ont été posées par des membres de la Cour au Nicaragua, questions auxquelles ce dernier a répondu oralement; le Costa Rica s'est prévalu de son droit d'exposer à l'audience ses observations sur les réponses du Nicaragua.

19. Au terme de son second tour d'observations orales, le Costa Rica a prié la Cour d'indiquer des mesures conservatoires dont le libellé est identique à celui des mesures contenues dans sa demande (voir paragraphe 15 ci-dessus).

20. Au terme de son second tour d'observations orales, le Nicaragua a déclaré ce qui suit:

«Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour et vu la demande en indication de mesures conservatoires introduite par la

the Republic of Costa Rica and its oral pleadings, the Republic of Nicaragua respectfully submits that,

— for the reasons explained during these hearings and any other reasons the Court might deem appropriate, the Republic of Nicaragua asks the Court to dismiss the request for provisional measures filed by the Republic of Costa Rica."

* * *

I. Prima Facie Jurisdiction

21. The Court may indicate provisional measures only if the provisions relied on by the Applicant appear, prima facie, to afford a basis on which its jurisdiction could be founded, but the Court need not satisfy itself in a definitive manner that it has jurisdiction as regards the merits of the case (see, for example, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, p. 147, para. 40).

22. Costa Rica seeks to found the jurisdiction of the Court in this case on Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed at Bogotá on 30 April 1948. In addition, Costa Rica seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration it made on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute, as well as on the declaration which Nicaragua made on 24 September 1929 (as amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court.

23. The Court recalls that, in its Order of 8 March 2011, it found that "the instruments invoked by Costa Rica appear, prima facie, to afford a basis on which the Court might have jurisdiction to rule on the merits, enabling it to indicate provisional measures if it considers that the circumstances so require" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 18, para. 52). Moreover, the Court notes that, within the time-limit set out in Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, Nicaragua did not raise any objection to the jurisdiction of the Court. In these circumstances, the Court considers that it may entertain the present request for the indication of new provisional measures.

II. The Rights whose Protection Is Sought and the Measures Requested

24. The power of the Court to indicate provisional measures under Article 41 of the Statute has as its object the preservation of the respective

République du Costa Rica ainsi que les plaidoiries de celles-ci, la République du Nicaragua prie respectueusement la Cour,

— pour les motifs exposés à l'audience et pour tous autres motifs que la Cour pourrait retenir, de rejeter la demande en indication de mesures conservatoires introduite par la République du Costa Rica.»

* * *

I. Compétence *prima facie*

21. La Cour ne peut indiquer des mesures conservatoires que si les dispositions invoquées par le demandeur semblent *prima facie* constituer une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée, mais n'a pas besoin de s'assurer de manière définitive qu'elle a compétence quant au fond de l'affaire (voir, par exemple, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 147, par. 40).

22. Le Costa Rica entend fonder la compétence de la Cour en l'espèce, d'une part, sur l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé à Bogotá le 30 avril 1948 et, d'autre part, sur sa déclaration faite le 20 février 1973 en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ainsi que sur la déclaration faite par le Nicaragua le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (telle que modifiée le 23 octobre 2001) et considérée, pour la durée lui restant à courir, comme comportant acceptation de la juridiction obligatoire de la présente Cour, conformément au paragraphe 5 de l'article 36 de son Statut.

23. La Cour rappelle que, dans son ordonnance du 8 mars 2011, elle a conclu que «les instruments invoqués par le Costa Rica sembl[ai]ent, *prima facie*, constituer une base sur laquelle [elle] pourrait fonder sa compétence pour se prononcer sur le fond, lui permettant, si elle estim[ait] que les circonstances l'exige[aie]nt, d'indiquer des mesures conservatoires» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 18, par. 52). La Cour note en outre que le Nicaragua n'a soulevé aucune exception à sa compétence dans le délai visé au paragraphe 1 de l'article 79 de son Règlement. Dans ces circonstances, la Cour estime qu'elle peut connaître de la présente demande en indication de nouvelles mesures conservatoires.

II. Les droits dont la protection est recherchée et les mesures demandées

24. Le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires que la Cour tient de l'article 41 de son Statut a pour objet de sauvegarder, dans l'attente de

rights claimed by the parties in a case, pending its decision on the merits thereof. It follows that the Court must be concerned to preserve by such measures the rights which may subsequently be adjudged by it to belong to either party. Therefore, the Court may exercise this power only if it is satisfied that the rights asserted by the requesting party are at least plausible (see, for example, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 18, para. 53).

25. Moreover, a link must exist between the rights which form the subject of the proceedings before the Court on the merits of the case and the provisional measures being sought (*ibid.*, para. 54).

26. The rights which Costa Rica seeks to protect are the rights it claims to sovereignty over the territory which it refers to as Isla Portillos, to territorial integrity and its right to protect the environment in those areas over which it is sovereign. These rights are at issue because Nicaragua, for its part, contends that it holds the title to sovereignty over the northern part of Isla Portillos, that is to say, the area identified as the "disputed territory" in paragraph 55 of the Court's Order of 8 March 2011.

27. At this stage of the proceedings, the Court does not need to settle the Parties' claims to sovereignty over the disputed territory and is not called upon to determine definitively whether the rights which Costa Rica wishes to see protected exist, or whether those which Nicaragua considers itself to possess exist. For the purposes of considering the present request for the indication of new provisional measures, the Court need only decide whether the rights claimed by Costa Rica on the merits, and for which it is seeking protection, are plausible.

28. As the Court stated in its Order of 8 March 2011, while "the provisional measures it may indicate would not prejudge any title", it appears "that the title to sovereignty claimed by Costa Rica over the entirety of Isla Portillos is plausible" (*ibid.*, p. 19, para. 58). The Court sees no reason to depart from this conclusion in the context of Costa Rica's present request. Moreover, to the extent that Costa Rica's claimed title is plausible, the Court considers that any future environmental harm caused in the disputed territory would infringe Costa Rica's alleged territorial rights. The Court therefore finds that the rights for which Costa Rica seeks protection are plausible.

29. The Court now turns to the issue of the link between the rights claimed and the provisional measures requested.

30. The first provisional measure requested by Costa Rica is aimed at ensuring the immediate and unconditional suspension of dredging or other activity, and specifically the cessation of work of any kind on the two new *caños* in the disputed territory. In this regard, Costa Rica has called the Court's attention to the possible effect of the construction of

sa décision sur le fond de l'affaire, les droits revendiqués par chacune des parties. Il s'ensuit que la Cour doit se préoccuper de sauvegarder par de telles mesures les droits que l'arrêt qu'elle aura ultérieurement à rendre pourrait éventuellement reconnaître à l'une ou à l'autre des parties. Dès lors, la Cour ne peut exercer ce pouvoir que si les droits allégués par la partie qui demande des mesures apparaissent au moins plausibles (voir, par exemple, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 18, par. 53).

25. Par ailleurs, un lien doit exister entre les droits qui font l'objet de l'instance pendante devant la Cour sur le fond de l'affaire et les mesures conservatoires sollicitées (*ibid.*, par. 54).

26. Les droits que le Costa Rica cherche à protéger sont ses droits allégués à la souveraineté sur le territoire qu'il nomme Isla Portillos, à l'intégrité territoriale et son droit de protéger l'environnement sur les espaces sur lesquels il est souverain. Ces droits sont en cause parce que le Nicaragua affirme, pour sa part, détenir la souveraineté sur la partie septentrionale de Isla Portillos, c'est-à-dire sur la zone définie comme étant le «territoire litigieux» au paragraphe 55 de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 mars 2011.

27. A ce stade de la procédure, la Cour n'a pas à départager les prétentions des Parties à la souveraineté sur le territoire litigieux et n'a pas à établir de façon définitive l'existence des droits dont le Costa Rica revendique la protection, ni celle des droits que le Nicaragua estime siens. Pour les besoins de l'examen de la présente demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, la Cour doit seulement décider si les droits revendiqués par le Costa Rica sur le fond, et dont il sollicite la protection, sont plausibles.

28. Dans son ordonnance du 8 mars 2011, la Cour a considéré que, si «les mesures conservatoires qu'elle pourrait indiquer ne préjugeraient d'aucun titre», il apparaissait toutefois «que le titre de souveraineté revendiqué par le Costa Rica sur l'entièreté de Isla Portillos [était] plausible» (*ibid.*, p. 19, par. 58). La Cour ne voit aucune raison de s'écarter de cette conclusion dans le contexte de la présente demande du Costa Rica. De plus, dans la mesure où le titre revendiqué par celui-ci est plausible, la Cour considère que tout dommage futur causé à l'environnement du territoire litigieux porterait atteinte aux droits que le Costa Rica prétend détenir sur ce territoire. La Cour conclut en conséquence que les droits dont le Costa Rica recherche la protection sont plausibles.

29. La Cour en vient maintenant au lien entre les droits dont la protection est recherchée et les mesures conservatoires demandées.

30. La première mesure conservatoire demandée par le Costa Rica tend à assurer la suspension immédiate et inconditionnelle de tous travaux de dragage ou autres dans le territoire litigieux et, en particulier, la cessation dans ce territoire de tous travaux sur les deux nouveaux *caños*. A cet égard, le Costa Rica a appelé l'attention de la Cour sur les effets que

these two *caños* on the disputed territory and on the course of the San Juan River. This construction could affect Costa Rica's rights of sovereignty, as well as environmental rights connected thereto, to be adjudged on the merits. Therefore, a link exists between Costa Rica's claimed rights and the first provisional measure being sought.

31. The second provisional measure requested by Costa Rica is that Nicaragua immediately withdraw from the disputed territory any personnel, infrastructure (including lodging tents) and equipment (including dredgers) introduced by it, or by any persons under its jurisdiction or coming from its territory. In this regard, the Court considers that the presence of Nicaraguan personnel, infrastructure and equipment on the disputed territory would be likely to affect the rights of sovereignty which might be adjudged on the merits to belong to Costa Rica. Therefore, a link exists between Costa Rica's claimed rights of sovereignty and the second provisional measure being sought.

32. The third provisional measure sought by Costa Rica is aimed at ensuring that Costa Rica be permitted to undertake remediation works in the disputed territory on the two new *caños* and the surrounding areas, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice being caused to the disputed territory. In the view of the Court, a link exists between Costa Rica's claimed rights of sovereignty over the disputed territory and the third provisional measure sought.

33. The fourth provisional measure requested by Costa Rica is that each Party shall inform the Court as to its compliance with any provisional measures that may be indicated by the Court, not later than one week from the issuance of the Order. This request, which supplements the first three, does not aim to protect Costa Rica's rights but rather seeks to ensure compliance with any provisional measures indicated by the Court. There is therefore no need to establish a link between Costa Rica's claimed rights and the fourth measure sought.

III. Risk of Irreparable Prejudice and Urgency

34. The Court, pursuant to Article 41 of its Statute, has the power to indicate provisional measures when irreparable prejudice could be caused to rights which are the subject of the judicial proceedings (see, for example, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 21, para. 63).

35. The power of the Court to indicate provisional measures will be exercised only if there is urgency, in the sense that there is a real and imminent risk that irreparable prejudice will be caused to the rights in

la construction de ces deux *caños* risquait d'avoir sur le territoire litigieux et sur le cours du fleuve San Juan. Cette construction risquerait de porter atteinte aux droits de souveraineté que l'arrêt au fond pourrait reconnaître au Costa Rica, ainsi qu'aux droits s'y rattachant en matière environnementale. Il existe donc un lien entre les droits revendiqués par le Costa Rica et la première mesure conservatoire demandée.

31. La deuxième mesure conservatoire demandée par le Costa Rica consiste à ordonner au Nicaragua de retirer immédiatement du territoire litigieux tous agents, installations (y compris les tentes de campement) et matériel (notamment de dragage) qui y ont été introduits par lui-même ou par toute personne relevant de sa juridiction ou provenant de son territoire. A cet égard, la Cour considère que la présence d'agents, d'installations et de matériel nicaraguayens dans le territoire litigieux risque de porter atteinte aux droits de souveraineté que l'arrêt au fond pourrait reconnaître au Costa Rica. Il existe donc un lien entre les droits de souveraineté revendiqués par le Costa Rica et la deuxième mesure conservatoire demandée.

32. La troisième mesure conservatoire demandée par le Costa Rica tend à permettre à celui-ci d'effectuer dans le territoire litigieux, sur les deux nouveaux *caños* et les zones attenantes, tous travaux de remise en état qui se révéleraient nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé audit territoire. De l'avis de la Cour, il existe un lien entre les droits de souveraineté revendiqués par le Costa Rica sur le territoire litigieux et la troisième mesure conservatoire sollicitée.

33. La quatrième mesure conservatoire demandée par le Costa Rica vise à ce que chacune des Parties informe la Cour de la manière dont elle assure la mise en œuvre de toute mesure conservatoire que celle-ci indiquerait, au plus tard une semaine après le prononcé de l'ordonnance. Cette demande, qui complète les trois premières, ne vise pas à protéger les droits du Costa Rica mais tend à assurer le respect des mesures conservatoires éventuellement indiquées par la Cour. Aussi n'est-il pas nécessaire d'établir l'existence d'un lien entre les droits revendiqués par le Costa Rica et la quatrième mesure conservatoire demandée.

III. Risque de préjudice irréparable et urgence

34. La Cour tient de l'article 41 de son Statut le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires lorsqu'un préjudice irréparable risque d'être causé aux droits en litige dans une procédure judiciaire (voir, par exemple, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 21, par. 63).

35. Le pouvoir de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires ne sera exercé que s'il y a urgence, c'est-à-dire s'il existe un risque réel et imminent qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits en litige avant

dispute before the Court has given its final decision (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 21-22, para. 64). The Court must therefore consider whether such a risk exists in these proceedings.

* *

36. Costa Rica states that Nicaragua, through its construction and ongoing dredging of the *caños*, has sought unilaterally to modify, to its own benefit, the location and configuration of the San Juan River. According to Costa Rica these activities of Nicaragua create a real and imminent risk of irreparable prejudice to its rights. In support of its arguments, Costa Rica submitted two expert reports.

In that context, Costa Rica refers, in particular, to a trench on the beach to the north of the eastern *caño*, already visible in an aerial photograph taken on 18 September 2013, arguing that Nicaragua has been intent on artificially cutting across the beach with this trench, thus connecting the eastern *caño* to the Caribbean Sea in an attempt to create a new course for the San Juan River. It submits that, between 18 September 2013 and 5 October 2013, the works on the beach progressed to such an extent that the distance between the end of the trench and the sea was reduced to only seven metres.

Moreover, Costa Rica maintains that, during the same period, a new entrance to the eastern *caño* from the San Juan River was created.

37. Costa Rica argues that, although the dredging operations have been carried out under the direction of an individual, Mr. Pastora, Nicaragua is responsible for these works because Mr. Pastora was working with the National Port Authority and the Nicaraguan military was aware of his activities. According to Costa Rica, Mr. Pastora was appointed by the President of Nicaragua and his activities were approved by the Nicaraguan Ministry of Environmental and Natural Resources. Moreover, Costa Rica adds that Mr. Pastora himself said that he was conducting the operations under the instructions of the Nicaraguan Government.

38. Costa Rica further asserts that the presence of Nicaraguan nationals in the disputed territory, including members of Nicaragua's armed forces, risks causing further irreparable prejudice to Costa Rica's rights which are the subject of the present case. Costa Rica contends that Nicaragua's encampment near the eastern *caño* is a military encampment located in the disputed territory, i.e., in the territory between the right bank of the San Juan River and the Harbor Head Lagoon.

39. Finally, Costa Rica argues that remedial activities are necessary to avoid the risk of a shift in the San Juan River. It maintains that, if the course of the river were altered, it would be extremely difficult, perhaps impossible, to shift it back through civil engineering works, and that any such works would, in any event, be likely to cause environmental damage. It affirms that there is urgency because the rainy season is beginning, dur-

que la Cour n'ait rendu sa décision définitive (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 21-22, par. 64). La Cour doit donc examiner s'il existe un tel risque en l'espèce.

* *

36. Le Costa Rica soutient que, à travers la construction et le dragage en cours des *caños*, le Nicaragua tente de modifier, de façon unilatérale et à son profit, l'emplacement et la configuration du fleuve San Juan. De son point de vue, ces activités du Nicaragua font peser sur ses droits un risque réel et imminent de préjudice irréparable. A l'appui de ses arguments, le Costa Rica a soumis deux rapports d'experts.

Dans ce contexte, le Costa Rica se réfère en particulier à une tranchée creusée sur la plage au nord du *caño* oriental, tranchée qui était déjà visible sur une photographie aérienne prise le 18 septembre 2013 et au moyen de laquelle le Nicaragua entend, selon lui, couper artificiellement cette plage et, ainsi, relier le *caño* oriental à la mer des Caraïbes de manière à donner un nouveau cours au San Juan. Il affirme que, entre le 18 septembre 2013 et le 5 octobre 2013, les travaux sur la plage ont connu une progression telle qu'il ne reste plus que sept mètres entre l'extrémité de cette tranchée et la mer.

Le Costa Rica soutient en outre que, au cours de cette même période, un nouveau point d'entrée dans le *caño* oriental a été ouvert dans le San Juan.

37. Le Costa Rica argue que, bien que les opérations de dragage aient été menées sous la direction d'une personne, M. Pastora, la responsabilité en revient au Nicaragua, au motif que M. Pastora travaillait avec l'autorité portuaire nationale et que l'armée nicaraguayenne était au courant de ses activités. Pour le Costa Rica, M. Pastora a été nommé par le président du Nicaragua et ses activités ont été approuvées par le ministère de l'environnement et des ressources naturelles du Nicaragua. D'ailleurs, ajoute le Costa Rica, M. Pastora a lui-même déclaré qu'il conduisait ces opérations sur les instructions du Gouvernement nicaraguayen.

38. Le Costa Rica affirme par ailleurs que la présence de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux, et notamment de membres des forces armées de cet Etat, risque de causer un préjudice irréparable supplémentaire aux droits costa-riciens qui font l'objet de la présente affaire. Il soutient que le campement nicaraguayen établi près du *caño* oriental est un campement militaire qui se trouve dans le territoire litigieux, à savoir le territoire situé entre la rive droite du fleuve San Juan et la lagune de Harbor Head.

39. Enfin, le Costa Rica estime que des travaux de remise en état sont nécessaires pour éviter le risque que le cours du San Juan se trouve modifié. Il soutient que, si tel était le cas, il serait extrêmement difficile, voire impossible, d'en rétablir le cours initial au moyen de travaux de génie civil et que de tels travaux seraient, en tout état de cause, susceptibles de causer des dommages à l'environnement. Il affirme que la situation revêt un

ing which the river flow will be at its highest, causing erosion and a potential switch in the alignment of the river from its natural course. According to Costa Rica, the works on the eastern *caño* are so advanced that there is a risk of a diversion of the course of the San Juan River. In addition to the risk presented by natural forces, Costa Rica refers to the risk of the San Juan River being diverted if Nicaragua should continue its dredging operations or proceed to enlarge further the trench next to the eastern *caño*.

*

40. Nicaragua asserts that the two expert reports provided by Costa Rica both concluded that the course of the San Juan River could be altered only if the digging of the trench were to continue so as to connect the eastern *caño* to the sea. According to Nicaragua, all of Costa Rica's claims concerning irreparable prejudice are predicated on the assumption that the work on the *caños* will continue and result in the breaching of the barrier between the eastern *caño* and the Caribbean Sea. Nicaragua acknowledges that the trench has been dug next to the eastern *caño*, and that it could be extended seawards without significant effort. However, Nicaragua underlines the fact that, pursuant to instructions issued by the President of Nicaragua, Mr. Daniel Ortega, on 21 September 2013, all work on the *caños* and the beach, including work on the trench, has ceased. Although Nicaragua does not deny that dredging activities have occurred prior to this date, it argues that since those activities have now ceased and will not resume, there is no real and imminent risk that irreparable prejudice will be caused to Costa Rica's claimed rights before the Court has given its final decision.

With respect to the new entrance to the eastern *caño* which Costa Rica claims is visible on the image of 5 October 2013, Nicaragua argues that, if such a new entry does exist, it is miniscule and not of a size likely to divert a sufficient flow of the river and to trigger the scouring of the *caño* or carving of a new route to the sea.

Regarding the trench, which appears enlarged on the image of 5 October 2013, Nicaragua argues that the danger claimed by Costa Rica would only become real if the trench were completed.

41. Nicaragua maintains that it did not send Mr. Pastora to the disputed territory or authorize him to conduct dredging there, and that it became aware of his activities only on 18 September 2013. It acknowledges that Mr. Pastora was observed by its military but states that those who observed him may have assumed that he was authorized to be in the area. According to Nicaragua, any responsibility it might have for Mr. Pastora's actions cannot be determined at the provisional measures stage.

42. Referring to the presence of personnel and equipment in the disputed territory, Nicaragua points out that, as soon as it verified that there

caractère d'urgence en raison du début de la saison des pluies, au cours de laquelle le débit du fleuve atteindra son plus haut niveau, favorisant l'érosion et le risque de déviation du fleuve par rapport à son cours naturel. Selon le Costa Rica, les travaux sur le *caño* oriental ont progressé de manière telle qu'il existe un risque de déviation du cours du fleuve San Juan. Outre le risque associé à l'action de la nature, le Costa Rica indique que le San Juan court celui d'être dévié de son tracé si le Nicaragua poursuit ses opérations de dragage ou continue d'agrandir la tranchée située près du *caño* oriental.

*

40. Le Nicaragua fait valoir que, dans les deux rapports d'experts produits par le Costa Rica, il est conclu que le cours du San Juan ne pourrait être modifié que si le creusement de la tranchée devait se poursuivre afin de relier le *caño* oriental à la mer. Selon lui, toutes les demandes du Costa Rica ayant trait à un préjudice irréparable reposent sur l'hypothèse que les travaux sur les *caños* se poursuivront et occasionneront la rupture du cordon littoral séparant le *caño* oriental de la mer des Caraïbes. Le Nicaragua reconnaît que la tranchée a été creusée près du *caño* oriental, et qu'elle pourrait aisément être prolongée jusqu'à la mer. Il insiste toutefois sur le fait que, conformément aux instructions données par le président du Nicaragua, M. Daniel Ortega, le 21 septembre 2013, tous les travaux entrepris sur les *caños* et la plage, y compris sur la tranchée, ont cessé. Bien qu'il ne nie pas que des activités de dragage aient eu lieu avant cette date, le Nicaragua fait valoir que, puisque ces activités ont à présent cessé et ne reprendront plus, il n'existe aucun risque réel et imminent qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits allégués du Costa Rica avant que la Cour ait rendu sa décision définitive.

S'agissant du nouveau point d'entrée dans le *caño* oriental dont le Costa Rica affirme qu'il est visible sur l'image du 5 octobre 2013, le Nicaragua soutient que ce nouveau point d'entrée, si tant est qu'il existe réellement, n'est qu'une brèche minuscule et n'est pas assez vaste pour détourner une part suffisante des eaux du fleuve et déclencher l'affouillement du *caño* ou le creusement d'une nouvelle voie jusqu'à la mer.

En ce qui concerne la tranchée qui apparaît en gros plan sur l'image du 5 octobre 2013, le Nicaragua soutient que le danger invoqué par le Costa Rica ne deviendrait réel que si cette tranchée était achevée.

41. Le Nicaragua se défend d'avoir envoyé M. Pastora dans le territoire litigieux ou de l'avoir autorisé à s'y livrer à des opérations de dragage, et affirme n'avoir eu connaissance des activités de ce dernier que le 18 septembre 2013. Il reconnaît que ses militaires ont vu M. Pastora, mais ajoute qu'ils ont pu supposer que celui-ci était autorisé à se trouver dans le secteur. Selon le Nicaragua, sa responsabilité éventuelle à raison des actes de M. Pastora ne peut être établie au stade des mesures conservatoires.

42. Se référant à la présence d'agents et de matériel dans le territoire litigieux, le Nicaragua relève que, dès qu'il a eu confirmation d'une

had been an unauthorized entry into the disputed territory. President Ortega, on 21 September 2013, gave an instruction for the immediate withdrawal of all personnel, infrastructure and equipment, and that all such personnel, infrastructure and equipment were immediately removed in accordance with this instruction. Moreover, Nicaragua argues that it has the right to station troops, or anyone else, on what it describes as a sand bank running along the beach in front of the disputed territory. In response to a question from a Member of the Court, Nicaragua states that it understands the beach north of the two new *caños* to be "the sand bank, or island, that has always been considered part of Nicaraguan undisputed territory".

43. Nicaragua contends that remediation works are not necessary since, even in the absence of any such works, the silting from the San Juan River would find its way into the *caños* and eventually fill them with mud, to the point where they will dry up. Nicaragua states, moreover, that it is willing to fill the trench on the beach back up again, and that this could be completed within a few days.

* *

44. The Court observes that, since its Order of 16 July 2013 on the requests for the modification of the Order of 8 March 2011 indicating provisional measures (see paragraph 11 above), there has been a change in the situation in the disputed territory. This territory was identified by the Court in its Order of 8 March 2011 as follows: "the northern part of Isla Portillos, that is to say, the area of wetland of some 3 square kilometres between the right bank of the [2011] disputed *caño*, the right bank of the San Juan River up to its mouth at the Caribbean Sea and the Harbor Head Lagoon" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 19, para. 55). The evidence submitted to the Court shows that two new *caños* have been built in that territory. The satellite images submitted by Costa Rica demonstrate that while, on 30 June 2013, there was no evidence of the existence of any *caños* in the northern part of the disputed territory, on 5 September 2013, two new *caños* were clearly visible. Furthermore, the photograph of 18 September 2013 presented by Costa Rica depicts a shallow trench which begins at the seaward end of the eastern *caño*. It is apparent from the satellite image of 5 October 2013 that this trench has been extended and currently cuts across the beach, with only a narrow stretch of sand separating it from the sea. Nicaragua furthermore recognizes the existence of the two new *caños* and the trench, although it states that all work relating to these features stopped following President Ortega's instructions of 21 September 2013.

45. Nicaragua admits that the dredging operations for the construction of the *caños* were carried out by a group of its nationals led by Mr. Pas-

entrée non autorisée dans ce territoire, le président Ortega a, le 21 septembre 2013, donné pour instructions de retirer immédiatement tous agents, installations et matériel, des instructions qui ont été immédiatement exécutées. Par ailleurs, le Nicaragua affirme avoir le droit de maintenir des soldats, ou toute autre personne, sur ce qu'il décrit comme un banc de sable s'étendant le long de la plage en face du territoire litigieux. A une question posée par un membre de la Cour, le Nicaragua a répondu que la plage située au nord des deux nouveaux *caños* correspondait selon lui «au banc de sable, ou [d']île, qui a[vait] toujours été considéré comme faisant partie de son territoire incontesté».

43. Le Nicaragua estime inutile de procéder à des travaux de remise en état étant donné que, même en l'absence de tels travaux, les sédiments charriés par le San Juan finiront selon lui par gagner les *caños*, qui s'envaseront à leur tour jusqu'à s'assécher complètement. Il déclare du reste qu'il est disposé à combler la tranchée creusée sur la plage et que ce ne serait l'affaire que de quelques jours.

* *

44. La Cour fait observer que, depuis son ordonnance du 16 juillet 2013 sur les demandes tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 (voir paragraphe 11 ci-dessus), la situation dans le territoire litigieux a changé. Dans son ordonnance du 8 mars 2011, ce territoire était défini comme étant «la partie septentrionale de Isla Portillos, soit la zone humide d'environ trois kilomètres carrés comprise entre la rive droite du *caño* litigieux [de 2011], la rive droite du fleuve San Juan lui-même jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes et la lagune de Harbor Head» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 19, par. 55). Les éléments de preuve présentés à la Cour font apparaître que deux nouveaux *caños* ont été construits dans ce territoire. Les images satellite produites par le Costa Rica montrent que si, le 30 juin 2013, aucun élément n'attestait l'existence du moindre *caño* dans la partie septentrionale du territoire litigieux, le 5 septembre 2013, en revanche, deux nouveaux *caños* y étaient clairement visibles. En outre, la photographie du 18 septembre 2013 soumise par le Costa Rica laisse voir une tranchée peu profonde qui débute là où le *caño* oriental s'achève en direction de la mer. Il ressort de l'image satellite du 5 octobre 2013 que cette tranchée a été prolongée et coupe actuellement à travers la plage, n'étant séparée de la mer que par une mince bande de sable. Le Nicaragua reconnaît d'ailleurs l'existence des deux nouveaux *caños* et de la tranchée, mais soutient que tous les travaux en rapport avec ceux-ci ont cessé à la suite des instructions données par le président Ortega le 21 septembre 2013.

45. Le Nicaragua admet que les opérations de dragage menées pour construire les *caños* sont l'œuvre d'un groupe de ressortissants nicara-

tora, in the context of the implementation of a project for the improvement of navigation on the San Juan River. This project, which, according to the Report of the National Port Authority, was designed "to guarantee the natural flow of the San Juan River into the river mouth Delta", included the "use of a suction dredger". It was approved by the Nicaraguan Ministry of Environmental and Natural Resources. Mr. Pastora was appointed by the President of Nicaragua to carry out this project and was addressed by the National Port Authority as "Government Delegate for Dredging Works".

46. The Court further notes that the evidence submitted to it establishes the presence in the disputed territory of Nicaraguan personnel carrying out dredging operations, as well as infrastructure (including lodging tents), and equipment (including dredgers). In addition, the Court notes that the presence of a Nicaraguan army encampment on the beach is visible on a photograph dated 5 February 2013; thus, at least since that date, Nicaraguan military personnel have been stationed there. Nicaragua acknowledges the presence of its military encampment on the beach north of the two new *caños* which it understands to be a sand bank (see paragraph 42 above). The Court considers however that, contrary to what Nicaragua alleges, this encampment is located on the beach and close to the line of vegetation, and is therefore situated in the disputed territory as defined by the Court in its Order of 8 March 2011 (see paragraph 44 above). The ongoing presence of this encampment is confirmed by the satellite images of 5 and 14 September 2013 and the photograph of 18 September 2013.

47. With regard to the presence, in the disputed territory, of Nicaraguan nationals, other than those referred to in operative paragraph 1 of its Order of 8 March 2011 (see paragraph 3 above), the Court has already expressed its concerns in this respect in its Order of 16 July 2013. In particular, the Court referred to members of the Guardabarranco Environmental Movement, an entity which Nicaragua describes as a private movement whose main objective is to implement environmental conservation programmes and projects. The Court considered that their presence carried the risk of incidents which could aggravate the dispute, given that the situation may be exacerbated by the limited size of the area and the numbers of Nicaraguan nationals who were regularly present there (Order of 16 July 2013, para. 37). The continuing access of the members of the Guardabarranco to the disputed territory is referred to, in particular, in a diplomatic Note addressed on 16 September 2013 by the Costa Rican Minister for Foreign Affairs to his Nicaraguan counterpart.

*

48. The Court now turns to the question of whether the situation in the disputed territory, and in particular, the *caños* and the trench as they

guayens conduits par M. Pastora, dans le cadre de l'exécution d'un projet visant à améliorer la navigation sur le San Juan. Ce projet, qui, selon le rapport de l'autorité portuaire nationale, a été conçu «afin d'assurer l'écoulement naturel du San Juan vers le delta situé à son embouchure», est notamment mené à bien «à l'aide d'une drague à succion». Il a été approuvé par le ministère de l'environnement et des ressources naturelles du Nicaragua. M. Pastora a été chargé par le président nicaraguayen de mettre en œuvre ce projet et l'autorité portuaire nationale s'est adressée à lui en tant que «délégué du gouvernement responsable des travaux de dragage».

46. La Cour note en outre que les éléments de preuve qui lui ont été soumis attestent la présence, dans le territoire litigieux, d'agents nicaraguayens se livrant à des opérations de dragage, ainsi que d'installations (y compris de tentes de campement) et de matériel (notamment de dragage). Une photographie datée du 5 février 2013 révèle également la présence d'un campement de l'armée nicaraguayenne sur la plage; ainsi, depuis cette date au moins, du personnel militaire nicaraguayen est stationné à cet endroit. Le Nicaragua reconnaît la présence d'un campement militaire sur la plage située au nord des deux nouveaux *caños*, qu'il estime être un banc de sable (voir paragraphe 42 ci-dessus). La Cour considère toutefois que, contrairement à ce que le Nicaragua prétend, ce campement se trouve sur la plage elle-même à la lisière de la végétation, et est donc situé sur le territoire litigieux tel que défini par elle dans son ordonnance du 8 mars 2011 (voir paragraphe 44 ci-dessus). La présence continue de ce campement est confirmée par les images satellite des 5 et 14 septembre 2013 et par la photographie du 18 septembre 2013.

47. En ce qui concerne la présence, dans le territoire litigieux, de ressortissants nicaraguayens n'entrant pas dans les catégories visées au point 1 du dispositif de son ordonnance du 8 mars 2011 (voir paragraphe 3 ci-dessus), la Cour a déjà fait état de ses préoccupations à cet égard dans son ordonnance du 16 juillet 2013. En particulier, la Cour a fait référence aux membres du Mouvement Guardabarranco de défense de l'environnement, une entité que le Nicaragua présente comme un mouvement privé dont le principal objectif est la mise en œuvre de programmes et de projets en rapport avec la préservation de l'environnement. La Cour a considéré que la présence de ces personnes comportait un risque d'incidents susceptibles d'aggraver le différend, la situation pouvant être exacerbée par l'exiguïté du territoire concerné et le nombre de ressortissants nicaraguayens y séjournant régulièrement (ordonnance du 16 juillet 2013, par. 37). Les membres du Guardabarranco continuent d'avoir accès au territoire litigieux, comme il ressort, en particulier, d'une note diplomatique adressée le 16 septembre 2013 par le ministre des affaires étrangères du Costa Rica à son homologue nicaraguayen.

*

48. La Cour en vient à présent à la question de savoir si la situation du territoire litigieux, et notamment les *caños* et la tranchée en leur état

currently stand, pose a risk of irreparable prejudice to the rights claimed by Costa Rica.

49. It observes that, while the two expert reports provided by Costa Rica and prepared in October 2013 concluded that the course of the San Juan River could be altered only if the digging of the trench next to the eastern *caño* were to continue, that assessment was made on the basis of information regarding the trench as shown on the satellite images taken on 5 and 14 September 2013 and in the photograph taken on 18 September 2013. However, in view of the length, breadth and position of that trench, as visible on the satellite image of 5 October 2013, the Court considers that there is a real risk that the trench could reach the sea either as a result of natural elements or by human actions, or a combination of both. Such an outcome would have the effect of connecting the San Juan River with the Caribbean Sea through the eastern *caño*. Given the evidence before it, the Court is satisfied that an alteration of the course of the San Juan River could ensue, with serious consequences for the rights claimed by Costa Rica. The Court is therefore of the opinion that the situation in the disputed territory reveals the existence of a real risk of irreparable prejudice to the rights claimed by the Applicant in this case.

50. The Court moreover considers that there is urgency. The risk of irreparable prejudice as identified in the previous paragraph is not only real but also appears to be imminent, for the following reasons. First, during the rainy season, the increased flow of water in the San Juan River and consequently in the eastern *caño* could extend the trench and connect it with the sea, thereby potentially creating a new course for the San Juan River. Secondly, the trench could also easily be connected to the sea, with minimum effort and equipment, by persons accessing this area from Nicaraguan territory. Thirdly, a Nicaraguan military encampment is located only metres away from the trench, in an area that Nicaragua regards as lying outside the disputed territory. Fourthly, in response to a question from a Member of the Court regarding the location of equipment used in the construction of the *caños*, Nicaragua advised the Court of the location of the dredgers, but did not rule out the presence in the disputed territory of other equipment that could be used to extend the trench. In this regard, the Court takes note of the instructions given on 21 September 2013 by the President of Nicaragua to the Executive President of the National Port Authority to "immediately cease the cleansing works in the Delta area" and to "withdraw the personnel and machinery" in the disputed territory. The Court further takes note of the assurances of Nicaragua, as formulated by its Agent at the hearings in response to a question put by a Member of the Court, that it considers itself bound not to undertake activities likely to connect any of the two *caños* with the sea and to prevent any person or group of persons from doing so. However, the Court is not convinced that these instructions and assurances remove the imminent risk of irreparable prejudice, since, as Nicaragua recognized, persons under its jurisdiction have engaged in activities in the disputed

actuel, présente un risque de préjudice irréparable pour les droits revendiqués par le Costa Rica.

49. Elle fait observer que, bien qu'il soit conclu dans les deux rapports d'octobre 2013 produits par le Costa Rica que le cours du San Juan ne pourrait être modifié que si le creusement de la tranchée située près du *caño* oriental se poursuivait, les experts auteurs de ces rapports sont parvenus à ce constat sur la base de ce qu'ils pouvaient voir de la tranchée en question sur les images satellite prises les 5 et 14 septembre 2013 et sur la photographie du 18 septembre 2013. Or, vu la longueur, la largeur et la position de cette tranchée sur l'image satellite du 5 octobre 2013, la Cour considère qu'il existe un risque réel de voir celle-ci atteindre la mer soit par l'action de la nature, soit par celle de l'homme, voire par leur action conjointe. Le fleuve San Juan se trouverait ainsi relié à la mer des Caraïbes par le *caño* oriental. La Cour dispose de suffisamment d'éléments pour conclure qu'une modification du cours du fleuve San Juan pourrait s'ensuivre, avec de sérieuses conséquences pour les droits revendiqués par le Costa Rica. La Cour est donc d'avis que la situation du territoire litigieux révèle l'existence d'un risque réel de préjudice irréparable pour les droits revendiqués par le demandeur en l'espèce.

50. La Cour estime en outre qu'il y a urgence. Le risque de préjudice irréparable constaté au paragraphe précédent n'est pas seulement réel mais semble également revêtir un caractère imminent, pour les raisons suivantes. Premièrement, pendant la saison des pluies, le débit accru des eaux coulant dans le San Juan, et donc dans le *caño* oriental, pourrait avoir pour effet de prolonger la tranchée et de la relier à la mer, au risque d'amener ainsi le fleuve à suivre un nouveau cours. Deuxièmement, la tranchée pourrait également être reliée à la mer sans grande difficulté par des personnes entrées dans cette zone depuis le sol nicaraguayen, ce qui ne leur demanderait guère d'efforts ou de matériel. Troisièmement, un campement militaire nicaraguayen est établi à seulement quelques mètres de la tranchée, dans une zone qui, selon le Nicaragua, ne fait pas partie du territoire litigieux. Quatrièmement, en réponse à la question d'un membre de la Cour concernant l'emplacement du matériel utilisé pour construire les *caños*, le Nicaragua a indiqué à la Cour où se trouvaient les dragues, sans toutefois exclure que puissent se trouver dans le territoire litigieux d'autres équipements susceptibles d'être utilisés pour prolonger la tranchée. A cet égard, la Cour prend note des instructions du 21 septembre 2013, par lesquelles le président du Nicaragua a signifié au président exécutif de l'autorité portuaire nationale que «les travaux de nettoyage menés dans la zone du delta ... d[evaient] cesser immédiatement» et qu'il «d[evait] être procédé ... au retrait du personnel et du matériel présents» dans le territoire litigieux. La Cour prend également note des assurances du Nicaragua, telles qu'elles ont été formulées par son agent à l'audience en réponse à la question d'un membre de la Cour, à savoir qu'il s'estimait tenu de ne pas entreprendre d'activités tendant à relier l'un ou l'autre de ces deux *caños* à la mer, et d'empêcher toutes per-

territory, namely the construction of the two new *caños*, which are inconsistent with the Court's Order of 8 March 2011.

IV. Measures to Be Adopted

51. The Court concludes from the foregoing that, in view of the circumstances, and given that all the conditions required by its Statute for it to indicate provisional measures have been met, it ought to indicate such measures to address the new situation prevailing in the disputed territory. These measures will supplement those already in force under the Order of 8 March 2011.

52. The Court recalls that it has the power, under its Statute, when a request for provisional measures has been made, to indicate measures that are in whole or in part other than those requested. Article 75, paragraph 2, of the Rules of Court specifically refers to this power of the Court. The Court has already exercised this power on several occasions in the past (see, for example, *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning* the Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 551, para. 58). In the present case, having considered the terms of the provisional measures requested by Costa Rica, the Court finds that the measures to be indicated need not be identical to those requested.

53. The Court is of the opinion that the filling of the trench next to the eastern *caño* must be carried out immediately. In light of the circumstances of the case and in particular of the fact that the digging of the trench was carried out by Nicaragua's personnel, it is for Nicaragua now to fill it, notwithstanding point 1 of paragraph 86 of the Court's Order of 8 March 2011. Nicaragua shall do so within two weeks of the date of the present Order. It shall immediately inform the Court of the completion of the filling of the trench and shall submit to it, within one week of said completion, a report containing all necessary details, including photographic evidence.

54. With regard to the two new *caños*, the Court recalls that they are situated in the disputed territory in the "Humedal Caribe Noreste" wetland in respect of which Costa Rica bears obligations under the Ramsar Convention. Therefore, pending delivery of the Judgment on the merits, Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention for an evaluation of the environmental situation created by the construction of the two new *caños*. Taking into account any expert input from the

sonnes ou tous groupes de personnes d'entreprendre de telles activités. Toutefois, la Cour n'est pas convaincue que ces instructions et assurances soient suffisantes pour écarter tout risque imminent de préjudice irréparable, étant donné que le Nicaragua a reconnu que des personnes relevant de sa juridiction avaient entrepris dans le territoire litigieux des activités contraires à l'ordonnance du 8 mars 2011, à savoir la construction des deux nouveaux *caños*.

IV. Mesures à prendre

51. La Cour conclut de ce qui précède que, vu les circonstances, et étant donné que toutes les conditions auxquelles son Statut subordonne l'indication de mesures conservatoires sont remplies, il y a lieu pour elle d'indiquer de telles mesures afin de répondre à la nouvelle situation prévalant dans le territoire litigieux. Ces mesures viendront s'ajouter à celles s'imposant déjà aux Parties en vertu de l'ordonnance du 8 mars 2011.

52. La Cour rappelle que, lorsqu'une demande en indication de mesures conservatoires lui est présentée, elle a le pouvoir, en vertu de son Statut, d'indiquer des mesures totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées. Le paragraphe 2 de l'article 75 du Règlement mentionne expressément ce pouvoir de la Cour, que celle-ci a déjà exercé en plusieurs occasions par le passé (voir, par exemple, *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 551, par. 58). Dans la présente affaire, ayant examiné le libellé des mesures conservatoires demandées par le Costa Rica, la Cour conclut que les mesures à indiquer n'ont pas à être identiques à celles qui sont sollicitées.

53. La Cour est d'avis que des travaux de comblement doivent être réalisés immédiatement sur la tranchée située près du *caño* oriental. Compte tenu des circonstances de l'affaire et, en particulier, du fait que le creusement de la tranchée a été effectué par des agents du Nicaragua, c'est à celui-ci qu'il incombe de combler cette tranchée, nonobstant le point 1 du paragraphe 86 de l'ordonnance du 8 mars 2011. Le Nicaragua devra s'exécuter dans les deux semaines suivant la date de la présente ordonnance. Il devra informer immédiatement la Cour de l'achèvement des travaux de comblement de la tranchée et lui fournir, dans un délai d'une semaine à compter de cet achèvement, un rapport contenant toutes les précisions nécessaires, photographies à l'appui.

54. S'agissant des deux nouveaux *caños*, la Cour rappelle que ceux-ci sont situés dans le territoire litigieux faisant partie de la zone humide «Humedal Caribe Noreste», à l'égard de laquelle le Costa Rica a des obligations au titre de la convention de Ramsar. Partant, en attendant l'arrêt sur le fond, le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar pour obtenir une évaluation de la situation environnementale engendrée par la construction des deux nouveaux *caños*. Compte tenu de

Secretariat, Costa Rica may take appropriate measures related to the new *caños*, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory. In taking these measures, Costa Rica shall avoid any adverse effects on the San Juan River. Costa Rica shall give Nicaragua prior notice of any such measures.

55. With regard to the presence of Nicaraguan personnel, infrastructure and equipment on the disputed territory, the Court recalls that, in its Order of 8 March 2011, it indicated a first provisional measure, according to which, "[e]ach Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory . . . any personnel, whether civilian, police or security" (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86, point 1). The Court now considers that, in view of its above findings with regard to the presence in the disputed territory of the personnel carrying out the dredging operations and the Nicaraguan army encampment, the provisional measure indicated in its Order of 8 March 2011 must be reinforced and supplemented. Therefore, the Court considers that Nicaragua, after having filled the trench on the beach, shall (i) cause the removal from the disputed territory of any personnel, whether civilian, police or security; and (ii) prevent any such personnel from entering the disputed territory.

56. With regard to the presence in the disputed territory of private persons under Nicaragua's jurisdiction or control, the Court has already expressed its concern in this respect in its Order of 16 July 2013 (*I.C.J. Reports 2013*, p. 240, para. 37). In view of the continuing access of the members of the Guardabarranco Environmental Movement to the disputed territory (see paragraph 47 above), the Court considers that Nicaragua shall cause the removal from and prevent the entrance into the disputed territory of any private persons under its jurisdiction or control.

* * *

57. The Court reiterates that its "orders on provisional measures under Article 41 [of the Statute] have binding effect" (*LaGrand (Germany* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*, p. 506, para. 109) and thus create international legal obligations with which both Parties are required to comply (see, for example, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 26-27, para. 84). It further recalls that the question of compliance with provisional measures indicated in a case may be considered by the Court in the principal proceedings (see *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*,

tout avis d'expert formulé par le Secrétariat, le Costa Rica pourra prendre des mesures appropriées au sujet des nouveaux *caños*, dès lors que de telles mesures seront nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé à l'environnement du territoire litigieux. Ce faisant, le Costa Rica évitera de porter atteinte de quelque façon que ce soit au fleuve San Juan. Le Costa Rica informera préalablement le Nicaragua de telles mesures.

55. Pour ce qui est de la présence d'agents, d'installations et de matériel nicaraguayens dans le territoire litigieux, la Cour rappelle que, dans son ordonnance du 8 mars 2011, elle avait indiqué, à titre de première mesure conservatoire, que «[c]haque Partie s'abstiendra[it] d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux ... des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 1). La Cour estime à présent que, étant donné les conclusions auxquelles elle est parvenue plus haut quant à la présence dans le territoire litigieux d'agents se livrant à des opérations de dragage et à l'existence d'un campement de l'armée nicaraguayenne, la mesure conservatoire indiquée dans son ordonnance du 8 mars 2011 doit être renforcée et complétée. Partant, la Cour considère que le Nicaragua, après avoir comblé la tranchée creusée sur la plage, devra i) assurer le retrait du territoire litigieux de tous agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité; et ii) empêcher l'entrée de tels agents dans ledit territoire.

56. En ce qui concerne la présence sur le territoire litigieux de personnes privées relevant de la juridiction du Nicaragua ou sous son contrôle, la Cour a déjà exprimé sa préoccupation à cet égard dans son ordonnance du 16 juillet 2013 (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 240, par. 37). S'agissant de l'accès continu au territoire litigieux des membres du Mouvement Guardabarranco de défense de l'environnement (voir paragraphe 47 ci-dessus), la Cour considère que le Nicaragua devra assurer le retrait du territoire litigieux de toutes personnes privées relevant de sa juridiction ou sous son contrôle et empêcher leur entrée dans ledit territoire.

* * *

57. La Cour rappelle que ses «ordonnances indiquant des mesures conservatoires au titre de l'article 41 [du Statut] ont un caractère obligatoire» (*LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001*, p. 506, par. 109) et créent donc des obligations juridiques internationales s'imposant aux deux Parties (voir, par exemple, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 26-27, par. 84). Elle rappelle en outre que la question du respect des mesures conservatoires indiquées dans une affaire peut être examinée dans le cadre de la procédure principale (voir *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua); Construction d'une route au Costa Rica le long du*

Counter-Claims, Order of 18 April 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 215, para. 40).

* * *

58. The decision given in the present proceedings in no way prejudges any questions relating to the merits or any other issues to be decided at that stage. It leaves unaffected the right of the Governments of Costa Rica and Nicaragua to submit arguments in respect of those questions.

* * *

59. For these reasons,

THE COURT,

(1) Unanimously,

Reaffirms the provisional measures indicated in its Order of 8 March 2011;

(2) *Indicates* the following provisional measures:

(A) Unanimously,

Nicaragua shall refrain from any dredging and other activities in the disputed territory, and shall, in particular, refrain from work of any kind on the two new *caños*;

(B) Unanimously,

Notwithstanding the provisions of point 2 (A) above and paragraph 86 (1) of the Order of 8 March 2011, Nicaragua shall fill the trench on the beach north of the eastern *caño* within two weeks from the date of the present Order; it shall immediately inform the Court of the completion of the filling of the trench and, within one week from the said completion, shall submit to it a report containing all necessary details, including photographic evidence;

(C) Unanimously,

Except as needed for implementing the obligation under point 2 (B) above, Nicaragua shall (i) cause the removal from the disputed territory of any personnel, whether civilian, police or security; and (ii) prevent any such personnel from entering the disputed territory;

(D) Unanimously,

Nicaragua shall cause the removal from and prevent the entrance into the disputed territory of any private persons under its jurisdiction or control;

fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), demandes reconventionnelles, ordonnance du 18 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 215, par. 40).

* * *

58. La décision rendue en la présente procédure ne préjuge en rien de toute question relative au fond ou de tout autre point devant être tranché au stade du fond. Elle laisse intact le droit des Gouvernements du Costa Rica et du Nicaragua de faire valoir leurs moyens en ces matières.

* * *

59. Par ces motifs,

LA COUR,

1) A l'unanimité,

Réaffirme les mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011;

2) *Indique* à titre provisoire les mesures conservatoires suivantes:

A) A l'unanimité,

Le Nicaragua devra s'abstenir de toute activité de dragage ou autre activité dans le territoire litigieux, et, en particulier, de tous travaux sur les deux nouveaux *caños*;

B) A l'unanimité,

Nonobstant le point 2 A) ci-dessus et le point 1 du paragraphe 86 de l'ordonnance du 8 mars 2011, le Nicaragua devra, dans un délai de deux semaines à compter de la date de la présente ordonnance, combler la tranchée creusée sur la plage au nord du *caño* oriental; il devra informer immédiatement la Cour de l'achèvement des travaux de comblement de la tranchée et lui fournir, dans un délai d'une semaine à compter de cet achèvement, un rapport contenant toutes les précisions nécessaires, photographies à l'appui;

C) A l'unanimité,

Sauf nécessité liée à la mise en œuvre des obligations énoncées au point 2 B) ci-dessus, le Nicaragua devra i) assurer le retrait du territoire litigieux de tous agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité; et ii) empêcher l'entrée de tels agents dans ledit territoire;

D) A l'unanimité,

Le Nicaragua devra assurer le retrait du territoire litigieux de toutes personnes privées relevant de sa juridiction ou sous son contrôle et empêcher leur entrée dans ledit territoire;

(E) By fifteen votes to one,

Following consultation with the Secretariat of the Ramsar Convention and after giving Nicaragua prior notice, Costa Rica may take appropriate measures related to the two new *caños*, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory; in taking these measures, Costa Rica shall avoid any adverse effects on the San Juan River;

IN FAVOUR: *President* Tomka; *Vice-President* Sepúlveda-Amor; *Judges* Owada, Keith, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari; *Judge* ad hoc Dugard;

AGAINST: *Judge* ad hoc Guillaume;

(3) Unanimously,

Decides that the Parties shall regularly inform the Court, at three-month intervals, as to the compliance with the above provisional measures.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twenty-second day of November, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Costa Rica and the Government of the Republic of Nicaragua, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Order of the Court; Judges *ad hoc* GUILLAUME and DUGARD append declarations to the Order of the Court.

(Initialled) P.T.

(Initialled) Ph.C.

E) Par quinze voix contre une,

Après avoir consulté le Secrétariat de la convention de Ramsar et préalablement informé le Nicaragua, le Costa Rica pourra prendre des mesures appropriées au sujet des deux nouveaux *caños*, dès lors que de telles mesures seront nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé à l'environnement du territoire litigieux; ce faisant, le Costa Rica évitera de porter atteinte de quelque façon que ce soit au fleuve San Juan;

POUR: M. Tomka, *président*; M. Sepúlveda-Amor, *vice-président*; MM. Owada, Keith, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood, M^mes^ Xue, Donoghue, M. Gaja, M^me^ Sebutinde, M. Bhandari, *juges*; M. Dugard, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Guillaume, *juge* ad hoc;

3) A l'unanimité,

Décide que les Parties devront l'informer, tous les trois mois, de la manière dont elles assurent la mise en œuvre des mesures conservatoires indiquées ci-dessus.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-deux novembre deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Costa Rica et au Gouvernement de la République du Nicaragua.

Le président,
(*Signé*) Peter TOMKA.

Le greffier,
(*Signé*) Philippe COUVREUR.

M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion individuelle; MM. les juges *ad hoc* GUILLAUME et DUGARD joignent des déclarations à l'ordonnance.

(*Paraphé*) P.T.
(*Paraphé*) Ph.C.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-2
II. Submissions of the Parties in the Course of the Present Proceedings	3-19
1. Submissions in the written phase	3-5
2. First round of oral arguments	6-11
3. Second round of oral arguments	12-15
4. General assessment	16-19
III. The Configuration of the Autonomous Legal Régime of Provisional Measures of Protection	20-28
1. The task of international tribunals	20-24
2. A reassuring jurisprudential construction (2000-2013)	25-28
IV. The Ongoing Construction of an Autonomous Legal Régime of Provisional Measures of Protection	29-31
V. Final Considerations	32-40

*

I. Introduction

1. In its previous Order, of 16 July 2013, in the present case opposing Costa Rica to Nicaragua, in which the International Court of Justice [ICJ] refrained from indicating new provisional measures of protection, I presented a dissenting opinion expressing the foundations of my personal position on the matter; today, 22 November 2013, as the Court has now decided to order new provisional measures of protection in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, I have concurred with my vote to the adoption of the present Order. As there are still a couple of points which appear to me deserving of closer attention, I feel thus obliged to leave on the records the reflections which form the present separate opinion, wherein I care — under the merciless pressure of time — to address those points and to lay the foundation of my personal position thereon.

2. To start with, I deem it appropriate to extract, from the corresponding *dossier* of the present case, the submissions of the Parties which seem to me

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Introduction	1-2
II. Conclusions soumises par les Parties au cours de la présente instance	3-19
1. Conclusions présentées au stade de la procédure écrite	3-5
2. Premier tour de procédure orale	6-11
3. Second tour de procédure orale	12-15
4. Appréciation générale	16-19
III. Structuration d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires	20-28
1. La mission des tribunaux internationaux	20-24
2. Un édifice jurisprudentiel dont il y a tout lieu de se féliciter (2000-2013)	25-28
IV. Les efforts actuels d'élaboration d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires	29-31
V. Considérations finales	32-40

*

I. Introduction

1. Lorsque, le 16 juillet 2013, la Cour s'est, dans le présent différend entre le Costa Rica et le Nicaragua, refusée à indiquer de nouvelles mesures conservatoires, j'ai joint à son ordonnance une opinion dissidente détaillant les fondements de ma position personnelle à cet égard. Aujourd'hui, 22 novembre 2013, la Cour ayant décidé d'indiquer de nouvelles mesures conservatoires dans cette affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*, j'ai voté en faveur de l'adoption de son ordonnance. Toutefois, un ou deux points méritant à mon sens un examen plus attentif, j'estime devoir faire état de mes réflexions par la présente opinion individuelle, dans laquelle je m'emploie, impitoyablement pressé par le temps, à présenter les fondements de ma position personnelle sur ces points.

2. Je commencerai par extraire du dossier de l'affaire les conclusions des Parties qui me semblent particulièrement pertinentes pour l'examen

particularly pertinent for the consideration of the new factual situation brought to the attention of the Court. I shall then move onto the juridico-epistemological level, so as to focus on the questions of the configuration of the autonomous legal régime (as I perceive and conceive it) of provisional measures of protection. In doing so, I shall address the task of international tribunals, and a reassuring jurisprudential construction (2000-2013). I shall, in sequence, overview the ongoing construction of an autonomous legal régime of provisional measures of protection. The way will then be paved for the presentation of my final considerations on the matter.

II. Submissions of the Parties in the Course of the Present Proceedings

1. Submissions in the Written Phase

3. May I start at the factual level. In its new request for provisional measures lodged with the Court on 24 September 2013, Costa Rica stated that this new request was "an independent request based on new facts" (para. 4). After invoking its rights to territorial sovereignty and integrity, and to non-interference with its land and environmentally-protected areas (paras. 21-22), Costa Rica asked the Court for four provisional measures, transcribed in paragraph 15 of the present Order. The *next* facts brought to the Court's attention in the present request for new provisional measures in the *cas d'espèce* concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, are in fact, all of them, subsequent to the Court's previous Orders in the present case (of 8 March 2011 and 16 July 2013), and pertain to the construction of two *"caños"*, and the existence of a Nicaraguan military encampment, allegedly in the "disputed territory".

4. Costa Rica argued that the new dredging and dumping activities allegedly conducted by Nicaragua were affecting the disputed territory and its ecology (paras. 2 and 10-11). For its part, in a diplomatic Note of 18 September 2013, Nicaragua opposed those contentions, arguing that, in its previous Order of 16 July 2013, the ICJ determined that the provisional measures previously indicated (on 8 March 2011) could not be modified, as Costa Rica had not demonstrated urgency nor risk of irreparable harm (pp. 1-2).

5. The present proceedings concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* have demonstrated the importance of holding public sittings of the ICJ, in the matter of provisional measures, for the clarification of a given factual situation. After all, to the effect of the adoption of its Orders on such matters, the ICJ gathers prima facie — rather than substantial — evidence *(summaria cognitio)*, and then renders

de la nouvelle situation factuelle portée à l'attention de la Cour. Je passerai ensuite au niveau juridique et épistémologique en concentrant mon analyse sur la structuration d'un régime juridique autonome (tel que je le perçois et le comprends) des mesures conservatoires, et en particulier sur la mission des tribunaux internationaux et sur l'édifice jurisprudentiel, dont il y a tout lieu de se féliciter, qui s'est construit dans ce cadre entre 2000 et 2013. Après cela, je m'intéresserai aux efforts actuels d'élaboration d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires. Une fois ces fondements jetés, je présenterai mes considérations finales sur la question.

II. Conclusions soumises par les Parties au cours de la présente instance

1. Conclusions présentées au stade de la procédure écrite

3. Je commencerai mon analyse par un examen factuel. Dans sa demande en indication de nouvelles mesures conservatoires présentée à la Cour le 24 septembre 2013, le Costa Rica a précisé qu'il s'agissait d'une «demande distincte, fondée sur des faits nouveaux» (par. 4). Ayant invoqué ses droits à la souveraineté, à l'intégrité territoriale et à la non-ingérence dans ses terres et dans ses zones dont l'environnement est protégé (par. 21-22), le Costa Rica a sollicité quatre mesures conservatoires, reproduites au paragraphe 15 de la présente ordonnance. Les faits *nouveaux* signalés à la Cour dans la demande en indication de nouvelles mesures conservatoires présentée en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* sont tous effectivement postérieurs aux précédentes ordonnances rendues par la Cour dans le cas d'espèce (celle du 8 mars 2011 et celle du 16 juillet 2013) et ont trait à la construction de deux *«caños»* ainsi qu'à la présence d'un campement militaire nicaraguayen, prétendument dans le «territoire litigieux».

4. Le Costa Rica a fait valoir que les nouvelles activités de dragage et de déversement de matériaux menées selon lui par le Nicaragua affectaient le territoire litigieux et son écologie (par. 2 et 10-11). Dans une note diplomatique du 18 septembre 2013, le Nicaragua a réfuté ces allégations en rappelant que la Cour, dans son ordonnance précédente du 16 juillet 2013, avait estimé que les mesures conservatoires déjà indiquées (le 8 mars 2011) ne pouvaient être modifiées, le Costa Rica n'ayant démontré aucune urgence ni aucun risque de dommage irréparable (p. 1-2).

5. La présente procédure relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* a démontré à quel point la tenue par la Cour d'audiences publiques dans le cadre de mesures conservatoires était importante pour éclairer une situation factuelle donnée. Rappelons que, aux fins de l'adoption de ses ordonnances comme suite de telles demandes, la Cour recueille des preuves *prima facie* — et non sur le fond

a *binding* decision, as its provisional measures are endowed with a conventional basis (Article 41 of its Statute).

2. First Round of Oral Arguments

6. It was, in effect, in the oral proceedings (rather than in the written phase) that the two contending Parties found the occasion to present to the ICJ their submissions in a more elaborate way. The public hearings of 14-17 October 2013 were in my view essential for the clarification of the position of the Parties as to the newly requested provisional measures of protection lodged with the Court. I shall next review such submissions, and then proceed to a general assessment of them.

7. In the first round of oral arguments, Costa Rica argued that, despite the provisional measures of protection indicated by the Court in its Order of 8 March 2011[1], and its concerns expressed in its Order of 16 July 2013, "Nicaragua continues to send groups of Nicaraguan nationals to the disputed area", and, furthermore, "it is engaged in the construction of two new *caños* in the northern part of Isla Portillos", with a "real risk" of creating "a fait accompli involving irreparable damage", before the case is finally settled by the ICJ[2]. There has thus been, Costa Rica proceeded, an "egregious breach" of the provisional measures[3]. Costa Rica then stated that

> "[s]ince that time, work on the Pastora first *caño* has been continued, including by more than 10,000 Sandinista youth who have been officially brought to the area to further Nicaragua's policies. (. . .) Nicaraguan personnel have been in the disputed territory carrying out dredging and other works, as late as 18 September 2013"[4].

8. After the Court's Order of 8 March 2011, Costa Rica proceeded, Nicaragua "changed the existing situation by occupying the territory", and continuing "to send government personnel and, in particular, the head of the works, Commander Pastora, as well as numerous contingents of Nicaraguans who, by the Respondent's own admission, are engaging in so-called 'environmental' activities"[5]. In Costa Rica's perception, "Nicaragua has resorted to a piece of 'sophistry'", namely, that the

[1] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I C.J. Reports 2011 (I)*, p. 6.

[2] Compte rendu (CR) 2013/24, p. 14, para. 8.

[3] Costa Rica added that, moreover, Nicaragua announced, "at the very last moment", that "it had withdrawn from the disputed territory, though without admitting it had ever been there (. . .) in the first place" (*ibid.*, p. 34, para. 1).

[4] *Ibid.*, p. 36, para. 7, and cf. p. 44, para. 32.

[5] *Ibid.*, p. 54, para. 24.

de l'affaire — *(summaria cognitio)* avant de rendre une décision *contraignante* puisque les mesures conservatoires ainsi indiquées reposent sur une base conventionnelle (article 41 de son Statut).

2. Premier tour de procédure orale

6. C'est en effet dans le cadre de la procédure orale, plutôt qu'au stade de la procédure écrite, que les Parties ont trouvé l'occasion de présenter leurs conclusions à la Cour de manière plus élaborée. Les audiences publiques tenues du 14 au 17 octobre 2013 ont revêtu, de mon point de vue, une importance capitale pour préciser la position des Parties sur la demande en indication de nouvelles mesures conservatoires présentée à la Cour. Je rappellerai ci-après le détail de ces conclusions, avant d'en donner une appréciation générale.

7. Lors du premier tour de procédure orale, le Costa Rica a fait valoir que, malgré les mesures conservatoires que la Cour avait indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011[1] et les préoccupations exprimées dans son ordonnance du 16 juillet 2013, «le Nicaragua continu[ait] d'envoyer des groupes de ressortissants nicaraguayens sur le territoire litigieux», et qu'il était, par ailleurs, «en train de construire deux nouveaux *caños* dans le secteur nord de Isla Portillos», avec «un réel risque» d'imposer «comme fait accompli un dommage irréparable» avant que la Cour ne se soit définitivement prononcée en l'affaire[2]. L'on est donc en présence, selon lui, d'une «violation grossière et manifeste de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires»[3]. Il a ensuite affirmé que,

> «[d]epuis lors, les travaux afférents au premier *caño* Pastora [s'étaient] poursuivis, grâce, entre autres, à plus de 10 000 membres de la jeunesse sandiniste amenés dans la région précisément pour mettre en œuvre les politiques du Nicaragua [et que] les agents nicaraguayens se trouvaient encore dans le territoire litigieux au 18 septembre 2013 pour y effectuer des travaux de dragage et autres»[4].

8. Après l'ordonnance rendue par la Cour le 8 mars 2011, le Nicaragua «a modifié la situation existante en occupant le territoire» et en continuant «d'envoyer des agents gouvernementaux, au premier rang desquels le responsable des travaux, le commandant Pastora, ainsi que de nombreux contingents de Nicaraguayens qui, de l'aveu même du défendeur, s'adonnent à des activités soi-disant «environnementales»»[5]. Du point de vue du Costa Rica, «[l]e Nicaragua a recouru à une «argutie»», à savoir

---

[1] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 6.

[2] Compte rendu (CR) 2013/24, p. 14, par. 8.

[3] Le Costa Rica a ajouté que le Nicaragua avait, de surcroît, annoncé «à la toute dernière minute» s'être «retiré du territoire litigieux, sans toutefois admettre ... s'y [être] jamais trouvé» (*ibid.*, p. 34, par. 1).

[4] *Ibid.*, p. 36, par. 7; voir également p. 44, par. 32.

[5] *Ibid.*, p. 54, par. 24.

provisional measures ordered by the ICJ "prevented Nicaraguan personnel, but not citizens, from entering the disputed territory and planting trees"[6]. And Costa Rica added that:

> "Nicaragua has undertaken action on that territory on a major scale, with dredgers and chainsaws, which it has taken several weeks to carry out. It is thus not sufficient to remind the Parties of the existing obligation not to send personnel, but it is necessary to order a measure requiring the cessation of all canalization, dredging or other works in the disputed territory, and that no further works should be carried out in the future. It also requires that Nicaragua be ordered to dismantle all infrastructure on the territory and to refrain from introducing any more *pendente lite*. The same applies to the equipment used to carry out the works of canalization. (. . .) [T]he provisional measures of 2011 are incapable of preventing canalization or other works being continued or resumed."[7]

9. Nicaragua retorted that Costa Rica also violated the Court's Order "by overflights and visits to the disputed area" without fulfilling its requirements, and by the construction of the road "running along 160 km of the border of Nicaragua and Costa Rica and along the margin of the greater part of the San Juan River (. . .) without any environmental impact assessment and without any notice to Nicaragua"[8]. Nicaragua then denied that 10,000 members of the Guardabarranco group had been in the territory in dispute, as alleged by Costa Rica; there were only "small groups of youngsters" visiting "the place for a short period of time"; they "have not performed any work on the *caño*", and they caused no damages to the disputed territory[9].

10. Nicaragua then added that Mr. E. Pastora "was wrong" in claiming (in a television interview in a news programme) that his works of "clearing or constructing *caños*" at the mouth of the San Juan River were conducted "in areas not covered by the Court's Order"[10]. Nicaragua observed that it "had not authorized any dredging or *caño* clearing activities in the disputed area", to comply "fully" with the Court's Order of 8 March 2011. And Nicaragua added:

> "Mr. Pastora himself knew that this was Nicaragua's policy. In the television interview (. . .) he insisted repeatedly that his actions were

[6] CR 2013/24, pp. 59-60, para. 37.
[7] *Ibid.*, pp. 55-56, paras. 28-29.
[8] CR 2013/25, pp. 9-10, paras. 6-7.
[9] *Ibid.*, pp. 12-13, paras. 20-22.
[10] In its clarification, it was "plain to Nicaragua from Mr. Pastora's indication of the location of his activities that they were inside the disputed territory, as defined in the Order" (*ibid.*, p. 22, para. 17).

que les mesures conservatoires indiquées par la Cour «empêcherai[en]t les agents, mais pas les citoyens nicaraguayens, d'entrer en territoire litigieux et de planter des arbres»[6]. Selon lui:

> «le Nicaragua a engagé une action d'envergure dans ce territoire, avec des dragueurs et des tronçonneuses, et qui a requis des semaines pour être réalisée. Il ne suffirait donc pas de rappeler aux Parties l'obligation existante de ne pas envoyer des agents, il faudrait ordonner une mesure visant à ce que cesse tout travail de canalisation, dragage ou autre sur le territoire litigieux, et à ce qu'il n'y en ait pas de nouveaux à l'avenir. Cela exige aussi que soient indiqués le démantèlement de toute installation sur le territoire et l'abstention d'en introduire de nouvelles *pendente lite*. Il en va de même pour le matériel grâce auquel les travaux de canalisation ont été menés. ... [L]es mesures conservatoires de 2011 ne peuvent pas empêcher que des travaux de canalisation ou autres ne se poursuivent ou ne soient repris.»[7]

9. En réponse, le Nicaragua a fait valoir que le Costa Rica avait lui aussi manqué aux prescriptions de l'ordonnance de la Cour en effectuant des «survols de la zone litigieuse et [d]es visites sur place», et en procédant à la construction de la route «qui longe la frontière entre le Nicaragua et le Costa Rica sur 160 km, et suit, en grande partie, le cours du fleuve San Juan ... sans qu'aucune évaluation de l'impact sur l'environnement n'ait été réalisée et sans que le Nicaragua n'en ait été préalablement informé»[8]. Le Nicaragua a ensuite contesté l'affirmation du Costa Rica selon laquelle 10 000 membres du groupe de défense de l'environnement Guardabarranco s'étaient rendus sur le territoire litigieux, indiquant qu'il ne s'agissait que de «petits groupes [de jeunes]» présents «sur place pendant une courte période», que ceux-ci «n'[avaient] rien à voir avec le *caño*» et qu'ils n'avaient causé aucun dommage dans le territoire litigieux[9].

10. Le Nicaragua a par ailleurs indiqué que M. E. Pastora «avait tort» lorsqu'il a prétendu (lors d'un entretien retransmis dans le cadre d'un programme d'actualités télévisées) que les travaux de «dégagement ou [de] construction de *caños*» auxquels il avait fait procéder à l'embouchure du fleuve San Juan avaient été menés «dans des zones non visées par l'ordonnance de la Cour»[10]. Le Nicaragua a ainsi observé qu'il «n'avait autorisé aucune sorte de travaux de dragage ou de dégagement de *caño* dans la zone litigieuse», s'étant toujours «pleinement» conformé à l'ordonnance rendue par la Cour le 8 mars 2011. Il a ajouté:

> «M. Pastora lui-même savait que telle était la ligne adoptée par le Nicaragua. Comme le montre la transcription de l'interview télévi-

[6] CR 2013/24, p. 59-60, par. 37.
[7] *Ibid.*, p. 55-56, par. 28-29.
[8] CR 2013/25, p. 9-10, par. 6-7.
[9] *Ibid.*, p. 12-13, par. 20-22.
[10] Selon les précisions apportées par le Nicaragua, il était «évident, pour [lui], que, compte tenu des endroits indiqués par M. Pastora, les travaux avaient été effectués à l'intérieur du territoire litigieux tel que défini dans l'ordonnance» (*ibid.*, p. 22, par. 17).

consistent with the Court's Order, as he understood it. Of course, he was wrong; and this does not exonerate Nicaragua of responsibility for his behaviour. Nicaragua has never said otherwise. But it does explain what happened. (. . .) There was no intention by Nicaragua to change the natural course of the San Juan River. What happened was that Mr. Pastora exceeded his mandate, and engaged in activities in the disputed area because he had an erroneous understanding of the Court's Order, specifically in regard to what constituted the disputed area, which was different from Nicaragua's understanding, and which Nicaragua did not appreciate, until 18 September [2013]. Since that date, when it learned of his activities, Nicaragua has not denied that they occurred or that they were inconsistent with the Court's Order. To the contrary, what Nicaragua contends, what it has consistently contended, is that it did not instruct or intend for Mr. Pastora to conduct any activities in the disputed area. They were the result of a misunderstanding, not a conspiracy."[11]

11. Nicaragua further added that it had not intended to send Mr. E. Pastora "into the disputed area", but only "to clean up the river and the channels in Nicaragua's undisputed waters. It accepts responsibility for his mistaken and unauthorized actions in the disputed area, and has taken concrete steps to prevent their recurrence"[12]. Yet, it went on, the problem now raised before the ICJ is not whether Nicaragua is responsible for the acts *ultra vires* of Mr. E. Pastora; it is a distinct one[13].

3. Second Round of Oral Arguments

12. In the second round of oral arguments, Costa Rica began by stating that "Mr. Pastora and the National Port Authority were organs of the Nicaraguan State", with "actual authority" (at least until 22 September 2013) "to carry out the works in the disputed territory"[14]. Costa Rica stressed that

> "[t]he only evidence on the record is the specific authorization for Mr. Pastora and the National Port Authority to carry out the project for the 'Improvement of Navigation on the San Juan de Nicaragua River'. We heard nothing about *ultra vires* action on the previous request."[15]

[11] CR 2013/25, pp. 22-23, paras. 20-21.
[12] *Ibid.*, pp. 28-29, paras. 42-43.
[13] *Ibid.*, pp. 50-51, paras. 21-22.
[14] Costa Rica added that, following the Court's Order of 8 March 2011, "they were never prohibited from doing so by any Nicaraguan instruction in evidence" (CR 2013/26, p. 12, para. 12).
[15] *Ibid.*, p. 12, para. 13.

sée …, il a affirmé plusieurs fois au cours de celle-ci avoir agi conformément à l'ordonnance de la Cour, telle qu'il la comprenait. Il est bien entendu qu'il avait tort; et cela ne dispense pas le Nicaragua d'assumer la responsabilité d'un tel comportement. Le Nicaragua n'a jamais dit le contraire. Cela illustre bien ce qui s'est passé. … [Le Nicaragua] n'avait nullement l'intention de changer le cours naturel du San Juan. Ce qui s'est passé, c'est que M. Pastora a outrepassé son mandat et a engagé des travaux dans le secteur litigieux, ayant interprété l'ordonnance de la Cour — notamment quant à la définition de la zone litigieuse — d'une manière différente de celle de son gouvernement, situation dont ce dernier n'a été informé que le 18 septembre [2013]. Depuis cette date à laquelle il a eu connaissance des activités engagées, le Nicaragua n'en a nié ni l'existence ni la non-conformité à l'ordonnance de la Cour. Au contraire, ce que le Nicaragua dit, ce qu'il a toujours dit, c'est qu'il n'a pas donné pour instruction à M. Pastora de mener des activités dans la zone litigieuse, ni attendu de celui-ci qu'il en entreprenne. Celles-ci sont la conséquence d'un malentendu et non d'un complot.»[11]

11. Le Nicaragua a également précisé qu'il n'avait pas eu l'intention d'envoyer M. Pastora «dans la zone en litige», et lui avait uniquement donné pour instruction de «nettoyer le fleuve et les canaux dans des eaux incontestablement nicaraguayennes», ajoutant qu'il «assum[ait] la responsabilité des activités non autorisées réalisées à tort par celui-ci dans la zone en litige, et a[vait] pris des mesures concrètes pour que cela ne se reproduise plus»[12]. Toutefois, selon lui, la question aujourd'hui posée à la Cour n'est pas celle de savoir si le Nicaragua est responsable des actes *ultra vires* de M. Pastora; il s'agit de tout autre chose[13].

3. Second tour de procédure orale

12. Lors du second tour de procédure orale, le Costa Rica a commencé par déclarer que «M. Pastora et l'autorité portuaire nationale rel[evaient] de l'Etat nicaraguayen» et qu'ils étaient investis «du pouvoir … réel — au moins jusqu'au 22 septembre 2013 — pour effectuer les travaux dans le territoire litigieux»[14], avant d'ajouter:

> «[l]e seul élément versé au dossier est l'autorisation spécifique donnée à M. Pastora et à l'autorité portuaire nationale pour mettre en œuvre le projet tendant à l'«amélioration de la navigation sur le fleuve San Juan de Nicaragua». Il n'a jamais été question d'excès de pouvoir à l'occasion de la précédente demande.»[15]

[11] CR 2013/25, p. 22-23, par. 20-21.

[12] *Ibid.*, p. 28-29, par. 42-43.

[13] *Ibid.*, p. 50-51, par. 21-22.

[14] Le Costa Rica a ajouté que «[p]armi les éléments de preuve versés au dossier ne figure aucune instruction du Nicaragua qui soit postérieure à l'ordonnance de la Cour du 8 mars 2011 et qui leur interdise d'effectuer ces travaux» (CR 2013/26, p. 12, par. 12).

[15] *Ibid.*, p. 12, par. 13.

Costa Rica then added that:

> "Nicaragua now finally accepts that its personnel were constructing and dredging the *caños* (. . .), its personnel have entered the disputed territory in breach of [the Court's] Order and carried out activities there. It finally accepts that its army, camped in close and convenient proximity to the lagoon at the end of the eastern *caño*, must have known of it. It accepts that it is responsible for the acts of Mr. Pastora, its government delegate, and it is responsible for the acts of its government department, the National Port Authority. These reluctant concessions can hardly be considered timely: they finally came yesterday, 36 days after we wrote to protest, 36 days after we provided the co-ordinates of the new *caños*. But Nicaragua has still not admitted that its Mr. Pastora, his dredgers and the National Port Authority personnel were authorized to go there in the first place. (. . .) [T]hey had ostensible authority to do so, and there is nothing in the evidentiary record to suggest otherwise."[16]

13. Moreover, Costa Rica retorted that "the construction of the new *caños*" could not be portrayed as a "simple blunder". It insisted on its argument pertaining to the presence of "the Sandinista youths" in the "disputed area", stating that there was evidence to this effect. Thus, its Note to Nicaragua of 16 September 2013 "not only protested the construction of new *caños*, but it pointed out that the Nicaraguan media reported on 9 September that some 10,000 youths had already visited the area"[17]. Costa Rica further stated that "Nicaragua admitted that it has breached the 2011 Order"; yet, it has provided "no evidence (. . .) about the present state of the *caño*, its depth, its carrying capacity, its length"[18]. To Costa Rica,

> "Nicaragua's belated explanations (. . .) do not provide sufficient protection of Costa Rica's rights. (. . .) Yesterday Nicaragua told [the ICJ] that it had breached [its] 2011 Order. (. . .) the measures Costa Rica requests are urgently needed to prevent irreparable prejudice to its rights. (. . .) Costa Rica merely asks the Court to exercise its power to preserve and protect Costa Rica's rights; rights which are at imminent risk of being irreparably harmed."[19]

14. For its part, Nicaragua, at the second round of oral arguments, began by stating that "Mr. Pastora did what he did, and Nicaragua does not deny responsibility for his actions. (. . .) The evidence shows that Nicaragua did not 'send' Mr. Pastora to the disputed area, or 'maintain'

[16] CR 2013/26, pp. 20-21, para. 43, and cf. paras. 40 and 46.
[17] *Ibid.*, p. 22, para. 47.
[18] *Ibid.*, p. 22, para. 48.
[19] *Ibid.*, p. 34, para. 3.

Le Costa Rica a ensuite fait valoir ce qui suit:

> «Le Nicaragua reconnaît enfin maintenant que ses agents ont percé et dragué les *caños* ... en violation de l'ordonnance de la Cour, que ses agents ont pénétré dans le territoire litigieux pour y mener des activités. Il reconnaît enfin que ses forces armées, commodément installées à proximité de la lagune située à l'extrémité du *caño* oriental, étaient probablement au courant. Il reconnaît enfin qu'il est responsable des actes de M. Pastora, le représentant de son gouvernement, et de ceux de son organe administratif, l'autorité portuaire nationale. Faites à contrecœur, ces concessions sont pour le moins tardives: elles ont fini par arriver hier, soit trente-six jours après notre protestation écrite, trente-six jours après que nous avons fourni les coordonnées des nouveaux *caños*. Pourtant, le Nicaragua n'a toujours pas reconnu que M. Pastora, ses dragueurs et les agents de l'autorité portuaire nationale ont initialement été autorisés à se rendre dans le territoire litigieux. ... [I]ls avaient manifestement le pouvoir d'effectuer les travaux et aucun élément versé au dossier ne donne à entendre le contraire.»[16]

13. Par ailleurs, a également souligné le Costa Rica, le «percement des nouveaux *caños*» ne saurait être qualifié de «simple bévue». Il a insisté sur son argument relatif à la présence de membres de la «jeunesse sandiniste» dans la «zone litigieuse», affirmant qu'il existait des preuves à cet égard. Ainsi, dans sa note adressée au Nicaragua le 16 septembre 2013, il «a non seulement protesté contre le percement de nouveaux *caños*, mais a fait observer qu'un journal nicaraguayen avait signalé, le 9 septembre, que 10 000 jeunes s'étaient déjà rendus dans la zone»[17]. Selon le Costa Rica, «[l]e Nicaragua a admis avoir violé l'ordonnance de 2011» et n'a cependant fourni «aucun élément ... en ce qui concerne l'état actuel du *caño*, sa profondeur, son débit possible ou sa longueur»[18]. Il a également affirmé:

> «[L]es explications tardives ... du Nicaragua ne suffisent pas à protéger [l]es droits [du Costa Rica]. ... Hier encore, le Nicaragua a ... reconnu [devant la Cour] qu'il n'avait pas respecté l'ordonnance de 2011. ... [L]es mesures demandées par le Costa Rica s'imposent de manière urgente afin d'empêcher qu'un préjudice irréparable soit porté à ses droits. ... Le Costa Rica demande simplement à la Cour d'exercer le pouvoir qui est le sien afin de sauvegarder et de protéger ses droits, lesquels sont exposés à un risque imminent de préjudice irréparable.»[19]

14. Le Nicaragua a, pour sa part, commencé le second tour de plaidoiries en affirmant: «M. Pastora a fait ce qu'il a fait, et le Nicaragua n'en rejette pas la responsabilité. ... Il ressort donc des éléments de preuve que le Nicaragua n'a pas «envoyé» M. Pastora dans la zone en litige, pas plus

[16] CR 2013/26, p. 20-21, par. 43; voir également par. 40 et 46.
[17] *Ibid.*, p. 22, par. 47.
[18] *Ibid.*, p. 22, par. 48.
[19] *Ibid.*, p. 34, par. 3.

him there, as prohibited by the first operative paragraph of the Court's March 2011 Order"[20]. And Nicaragua added that

> "It is notable that Costa Rica's request for new provisional measures does not complain about the presence of this military camp, which is in plain sight. (. . .) This is offered as evidence that a crew of workmen was clearing *caños* in the wetland, not that Nicaragua is unlawfully (. . .) maintaining a small military camp on the beach. There is no mention of the military camp anywhere in Costa Rica's request."[21]

15. As to the works carried out under the direction of Mr. E. Pastora — which Costa Rica alleges were undertaken in the "contested territory" — Nicaragua argues that, in requesting

> "the withdrawal of the small Nicaraguan detachment stationed on the left bank, Costa Rica is modifying the very definition of the 'disputed territory' (. . .). [T]his constitutes a new claim, which cannot be made at this stage: it is the Application which defines the limits of the case (. . .). Costa Rica cannot today go back on what it wrote in order to enlarge the scope of its Application by surreptitiously redefining its territorial scope."[22]

Yet, it conceded that:

> "Nicaragua was 'perhaps' responsible for the actions of Mr. Pastora. (. . .) [E]ven if he is not minister, but only treated as a senior government official, Mr. Pastora does exercise official duties; (. . .) the work on the canals (. . .) is, without any doubt, incompatible with the terms of your Order of 2011; and these terms (. . .) are legally binding on the Parties."[23]

4. General Assessment

16. The point which was object of most submissions of the Parties *(supra)* during the oral hearings of 14-17 October 2013 was the dredging and dumping works undertaken, allegedly by Nicaragua, after June 2013, in the construction of the two *"caños"* in the disputed area. In its own assessment, the Court found, in the present Order, that, in the new situation thus created in the "disputed territory", the requisites of urgency and real and imminent risk of "irreparable prejudice" are present therein (paras. 49-50), requiring from it new provisional measures of protection.

[20] CR 2013/27, p. 13, para. 22.
[21] *Ibid.*, p. 17, para. 36.
[22] *Ibid.*, p. 31, para. 13.
[23] *Ibid.*, p. 33, para. 18.

qu'il ne l'y a «maintenu», conformément à l'interdiction énoncée au premier paragraphe du dispositif de l'ordonnance rendue par la Cour en mars 2011.»[20] Il a poursuivi en ces termes:

> «Il est à noter que, dans sa demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, le Costa Rica ne se plaint nullement de la présence de ce campement militaire, qui est pourtant exposé à tous les regards. ... Cette image est censée prouver qu'une équipe d'ouvriers était en train de nettoyer les *caños* dans la zone humide, et non que le Nicaragua maintient illicitement ... un petit campement militaire sur la plage, lequel n'est d'ailleurs mentionné nulle part dans la demande du Costa Rica.»[21]

15. Pour ce qui concerne les travaux exécutés sous la direction de M. E. Pastora, dont le Costa Rica affirme qu'ils ont été menés dans le «territoire contesté», le Nicaragua a avancé que, en sollicitant

> «le retrait du petit détachement nicaraguayen stationné sur la rive gauche, le Costa Rica [avait] modifié la définition même du «territoire contesté», [et que ceci] constituait une prétention nouvelle qui ne saurait être formulée à ce stade: c'est la requête qui fixe les contours de l'affaire. ... Le Costa Rica ne peut aujourd'hui s'en dédire pour élargir la portée de sa requête en redéfinissant subrepticement son champ d'application territoriale.»[22]

Il a toutefois concédé:

> «le Nicaragua est «peut-être» responsable des actions de M. Pastora. ... [M]ême s'il n'est pas ministre mais seulement assimilé à un directeur d'administration centrale, M. Pastora exerce des fonctions officielles; les travaux effectués sur les canaux ... sont, sans aucun doute, incompatibles avec les indications de votre ordonnance de 2011; et ces mesures ... sont juridiquement obligatoires pour les Parties.»[23]

4. Appréciation générale

16. Le point sur lequel les Parties se sont le plus attardées dans leurs conclusions *(supra)*, lors des audiences tenues du 14 au 17 octobre 2013, concerne les activités de dragage et de déversement de matériaux prétendument entreprises par le Nicaragua après juin 2013, dans le cadre de la construction de deux *«caños»* dans la zone en litige. La Cour, dans son ordonnance, a considéré que la nouvelle situation ainsi créée dans le «territoire litigieux» présentait les conditions requises d'urgence et de risque réel et imminent de «préjudice irréparable» (par. 49-50), justifiant l'indication de nouvelles mesures conservatoires.

[20] CR 2013/27, p. 13, par. 22.
[21] *Ibid.*, p. 17, par. 36.
[22] *Ibid.*, p. 31, par. 13.
[23] *Ibid.*, p. 33, par. 18.

17. The dredging operations for the construction of the two *"caños"*, the Court added, "were carried out by a group of [Nicaraguan] nationals led by Mr. Pastora", who was officially appointed "to carry out this project" (para. 45). In carrying out such construction and the digging of the trench, they have caused "a change in the situation in the disputed territory", after its recent Order of 16 July 2013 (para. 44). The Court then decided to indicate the new provisional measures contained in the Order it has just adopted today, 22 November 2013.

18. As to the other point which was the object of submissions of the Parties, concerning the Nicaraguan military encampment in the area, it appears from the arguments of the Parties during the oral hearings held in October 2013[24], and from the complementing evidence which the Parties submitted to the Court (photographs and satellite images), that a Nicaraguan military encampment indeed exists in the region, and after the Court's previous Order of 8 March 2011. As to its location, the contending Parties submitted arguments as to its presence within "disputed territory"[25], as defined by the Court's Order of 8 March 2011[26].

19. The evidence submitted to the Court, however, led to its finding that the military encampment is indeed located within the "disputed territory", as the Court has concluded in the present Order (para. 46); the Court added that the "ongoing presence of this encampment" is confirmed by recent satellite images and [a] photograph (para. 46). Recalling, in this respect, that the previous Order of 8 March 2011 determined that the Parties ought to "refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security" (para. 86 (1)), it has become undisputable that the presence of the Nicaraguan military encampment in the disputed territory, after the Order of 8 March 2011, is in clear breach of that Order.

III. The Configuration of the Autonomous Legal Régime of Provisional Measures of Protection

1. The Task of International Tribunals

20. The new facts of the present case *(supra)* bring to the fore, in a prominent way, the issue of the necessary *compliance* with provisional mea-

[24] CR 2013/26, pp. 19-20, paras. 35-39 (Costa Rica); CR 2013/25, p. 29, paras. 43-44 (Nicaragua); and CR 2013/27, pp. 16-17, paras. 35-37 (Nicaragua).

[25] The Court defined the "disputed territory" as "the northern part of Isla Portillos, that is to say, the area of wetland of some 3 square kilometres between the right bank of the disputed *caño*, the right bank of the San Juan River up to its mouth at the Caribbean Sea and the Harbor Head Lagoon" (Order, para. 55).

[26] While Costa Rica claimed that the encampment is within the "disputed territory" as defined by the Court, Nicaragua contended that Costa Rica did not complain about the camps until the first day of the hearings, and that, in any event, the encampment is not located within the "disputed territory" as defined by the Court. Cf., e.g., doc. CR 2013/25, p. 29, paras. 43-44, and cf. also doc. CR 2013/27, pp. 16-17, paras. 35-37.

17. La Cour a ensuite fait observer que les opérations de dragage menées en vue de la construction des deux «*caños*» «[étaient] l'œuvre d'un groupe de ressortissants nicaraguayens conduits par M. Pastora», officiellement chargé de «mettre en œuvre ce projet» (par. 45). Du fait de ces travaux de construction et de creusement de la tranchée, «la situation dans le territoire litigieux a changé» depuis l'ordonnance du 16 juillet 2013 de la Cour (par. 44). Celle-ci a donc décidé d'indiquer les nouvelles mesures conservatoires qui sont énoncées dans l'ordonnance adoptée ce jour, 22 novembre 2013.

18. Pour ce qui est de l'autre point sur lequel ont porté les conclusions des Parties, à savoir la présence d'un campement militaire nicaraguayen dans la zone, il ressort des arguments présentés lors des audiences d'octobre 2013[24] et des éléments produits à l'appui de ces arguments (photographies et images satellite) que ledit campement existe bien, et qu'il est postérieur à l'ordonnance du 8 mars 2011. Pour ce qui est de son emplacement, les Parties ont plaidé sur la question de savoir s'il se trouvait dans le «territoire litigieux»[25] tel que défini par la Cour dans son ordonnance du 8 mars 2011[26].

19. Au vu des éléments versés au dossier, la Cour a cependant conclu que le campement militaire était effectivement situé dans le «territoire litigieux», ainsi qu'il est énoncé dans la présente ordonnance (par. 46); elle a ensuite précisé que la «présence continue de ce campement» était confirmée par des images satellite et une photographie récentes (par. 46). Rappelant, à cet égard, la conclusion figurant dans son ordonnance du 8 mars 2011 selon laquelle les Parties devaient «s'abst[enir] d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité» (par. 86, point 1), la Cour a estimé que la présence d'un campement militaire nicaraguayen dans le territoire litigieux après l'ordonnance du 8 mars 2011 constituait incontestablement une violation patente de cette ordonnance.

III. Structuration d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires

1. La mission des tribunaux internationaux

20. Les faits nouveaux intervenus en la présente affaire *(supra)* posent de manière particulièrement cruciale la question de la nécessaire *mise en œuvre*

[24] CR 2013/26, p. 19-20, par. 35-39 (Costa Rica); CR 2013/25, p. 29, par. 43-44 (Nicaragua); et CR 2013/27, p. 16-17, par. 35-37 (Nicaragua).

[25] La Cour a défini le «territoire litigieux» comme «la partie septentrionale de Isla Portillos, soit la zone humide d'environ trois kilomètres carrés comprise entre la rive droite du *caño* litigieux, la rive droite du fleuve San Juan lui-même jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes et la lagune de Harbor Head» (ordonnance, par. 55).

[26] Selon le Costa Rica, ce campement est situé dans le «territoire litigieux» tel que défini par la Cour, ce à quoi le Nicaragua a opposé que, jusqu'au début des audiences, le Costa Rica ne s'était nullement plaint de sa présence et que, en tout état de cause, il ne se trouvait pas dans le «territoire litigieux» défini par la Cour. Voir notamment CR 2013/25, p. 29, par. 43-44, ainsi que CR 2013/27, p. 16-17, par. 35-37.

sures of protection. This issue can be properly addressed, in my understanding, within the framework of what I behold as the *autonomous* legal régime of those measures. To embark on this task, I move from the factual context onto my considerations at the juridico-epistemological level. Preliminarily, I deem it fit to point out that, it has been in the era of contemporary international tribunals that provisional measures of protection have seen the light of day, and have flourished, in international legal procedure.

21. It was indeed with the advent of international tribunals that the conditions were met to move ahead with provisional measures, in the pursuit of the realization of justice, to the benefit of the *justiciables* in distinct domains of international law. In the historical trajectory of international tribunals, there are antecedents disclosing that, even at an early stage, one purported to ascribe *obligatory* character to provisional measures indicated or ordered by them. This is pointed out, for example, in a pioneering study on the matter by Paul Guggenheim, given to the public in 1931[27]. Yet, progress in this respect has been very slow: for example, it has taken more than half a century for the ICJ to reach the obvious conclusion, in 2001, that provisional measures are, under its Statute[28], binding.

22. Yet, since the beginning of the evolution of provisional measures of protection in international legal procedure, the issue of compliance with them was already present, but was not sufficiently studied and cultivated, and, after several decades, there still remains nowadays much to be studied and cultivated in this matter. Already in the days of the Permanent Court of International Justice (PCIJ), there were indications that provisional measures were meant to be obligatory, in particular those ordered by the PCIJ and other international tribunals (such as the old Central American Court of Justice)[29]; already in the era of the League of Nations, those measures were meant to have *legal effects*[30].

23. In his early study, Paul Guggenheim lucidly drew attention to the importance of provisional measures of protection, ultimately, to the progressive development of international law itself[31]. Writing in 1931, the learned author warned that one of the points to be solved in the future, was *to secure compliance with, and the faithful execution of*, those provisional measures[32]. And the learned author added, with insight, as to the consequences of breach of provisional measures, that

---

[27] Cf. P. Guggenheim, *Les mesures provisoires de procédure internationale et leur influence sur le développement du droit des gens*, Paris, Rec. Sirey, 1931, p. 177.

[28] I.e., endowed with a conventional basis (Art. 41).

[29] Cf., in this sense, P. Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, pp. 24-25, 71-72, 177 and 187, and cf. p. 33.

[30] *Ibid.*, p. 58.

[31] Cf. *ibid.*, pp. 195-196.

[32] As "today, international law, most often, does not yet have the means to secure compliance with its orders or, at the very least, to supervise the execution of orders issued by its collective bodies" (*ibid.*, p. 175, and cf. p. 59).

des mesures conservatoires. Il est, de mon point de vue, judicieux d'examiner ces mesures dans le cadre de ce que je considère comme leur régime juridique *autonome*. Je délaisserai donc, aux fins de cet exercice, l'examen du contexte factuel pour passer à des considérations d'ordre à la fois juridique et épistémologique. Avant toute chose, il me semble utile de rappeler que c'est avec les tribunaux internationaux contemporains que la procédure judiciaire internationale a vu naître et prospérer les mesures conservatoires.

21. C'est, en effet, avec l'apparition des tribunaux internationaux que les conditions se sont trouvées réunies pour que, dans le cadre de la quête d'une réalisation de la justice dans l'intérêt des justiciables, les mesures conservatoires se développent dans différents domaines du droit international. L'histoire des tribunaux internationaux est jalonnée d'éléments révélant, dès les débuts, une volonté de conférer un caractère *obligatoire* aux mesures conservatoires indiquées ou ordonnées. C'est ce que souligne notamment une étude novatrice réalisée dans ce domaine par Paul Guggenheim, et rendue publique en 1931[27]. Les progrès en ce sens ont toutefois été extrêmement lents, et il a ainsi fallu à la Cour plus d'un demi-siècle pour qu'elle trouve l'occasion, en 2001, d'énoncer la conclusion évidente selon laquelle les mesures conservatoires qu'elle indique sont, en vertu de son Statut, revêtues d'un caractère obligatoire[28].

22. Or, depuis le début de l'évolution des mesures conservatoires dans la procédure judiciaire internationale, la question, bien que présente, de leur mise en œuvre a été insuffisamment étudiée et approfondie, et, plusieurs décennies après, beaucoup reste encore à faire à cet égard. A l'époque de la Cour permanente de Justice internationale (CPJI), déjà, certains indices donnaient à penser que les mesures conservatoires, notamment celles ordonnées par la CPJI et d'autres tribunaux internationaux (tels que l'ancienne Cour de Justice centraméricaine), avaient vocation à être obligatoires[29]; à l'ère de la Société des Nations, ces mesures étaient déjà censées avoir des *effets juridiques*[30].

23. Dans son étude pionnière, Paul Guggenheim avait insisté sur l'importance, à terme, des mesures conservatoires pour le développement même du droit international[31]. Ecrivant en 1931, l'éminent auteur soulignait que l'une des priorités pour l'avenir serait d'*assurer la mise en œuvre et l'exécution conforme* de ces mesures conservatoires[32]. A propos des conséquences de leur inexécution, il ajoutait avec perspicacité que,

---

[27] Voir P. Guggenheim, *Les mesures provisoires de procédure internationale et leur influence sur le développement du droit des gens*, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1931, p. 177.

[28] C'est-à-dire dotées d'une base conventionnelle (art. 41).

[29] Voir, à cet égard, P. Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, p. 24-25, 71-72, 177 et 187; voir également p. 33.

[30] *Ibid.*, p. 58.

[31] Voir *ibid.*, p. 195-196.

[32] La raison étant que «le droit international, de nos jours, ne dispose pas encore, le plus souvent, de moyens propres pour assurer l'exécution de ses ordres ou pour contrôler du moins l'exécution des ordonnances de ses organes collectifs» (*ibid.*, p. 175; et voir p. 59).

"[s]ooner or later, the case law of the Permanent Court of International Justice or of competent tribunals will assuredly succeed in gaining acceptance of the fact that non-compliance with provisional measures ordered by such courts, must, by reason of the harm caused (regardless of the fault, or otherwise, of the author), have the effect in law of giving rise to a right to reparation.

. . . . . .

[I]n my view, the responsibility ultimately incumbent upon those members [of the international community itself] cannot be replaced by provisional measures of the collective bodies established by them. Nevertheless, the major 'final' decisions of international life – whether political or legal – are themselves, in the end, also provisional, in keeping with the adage, so profoundly true: 'Il n'y a que le provisoire qui dure' (only the provisional endures)."[33]

24. As I pointed out almost one decade ago, the gradual conceptualization of the *autonomous* international responsibility in respect of provisional measures of protection owes much to the expansion of those measures at international level in our times, calling for the configuration of a legal régime of their own[34], thanks to the operation of contemporary international tribunals. In our days, there is indeed a growing attention to the importance of provisional measures of protection in expert writing[35], but advances in case law remain rather slow, as international tribunals have not yet elaborated on their *autonomous legal régime*, nor have they so far extracted the legal consequences of non-compliance with those measures. But at least the issue has been identified for forthcoming developments, hopefully.

2. A Reassuring Jurisprudential Construction (2000-2013)

25. And there have, however, been some endeavours clearly to this effect. Within the ICJ, for example, in my dissenting opinion in the

---

[33] P. Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, pp. 197-198 *[translation by the Registry]*.

[34] Cf. A. A. Cançado Trindade, "Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme", *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (eds. G. Cohen Jonathan and J.-F. Flauss), Brussels, Bruylant/Nemesis, 2005, pp. 145-163.

[35] Cf., *inter alia*, e.g., [Various Authors], *Le contentieux de l'urgence et l'urgence dans le contentieux devant les juridictions internationales: regards croisés* (eds. H. Ruiz Fabri and J.-M. Sorel), Paris, Pedone, 2003, pp. 7-180 and 205-210; A. A. Cançado Trindade, "La Expansión y la Consolidación de las Medidas Provisionales de Protección en la Jurisdicción Internacional Contemporánea", *Retos de la Jurisdicción Internacional* (eds. S. Sanz Caballero and R. Abril Stoffels), Cizur Menor (Navarra), Civitas/Thomson Reuters, 2012, pp. 99-117; T. Treves, "Mesures conservatoires et obligations environnementales — Tribunal international du droit de la mer et Cour internationale de Justice", *ibid.*, pp. 119-137; and cf., for a general study, Eva Rieter, *Preventing Irreparable Harm — Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Maastricht, Intersentia, 2010, pp. 3-1109.

«[t]ôt ou tard, la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale ou des tribunaux compétents réussira certainement à faire admettre que l'inexécution des mesures provisoires ordonnées par ces juridictions, en raison du dommage causé (avec ou sans la faute de l'auteur), a pour effet juridique d'ouvrir un droit à la réparation du dommage.

. . . . . .

[I]l ne semble guère possible de substituer à la responsabilité qui incombe en dernier lieu à ces membres [de la communauté internationale elle-même] des mesures provisoires des organes collectifs institués par eux. Néanmoins, les grandes décisions «définitives» de la vie internationale — d'ordre politique ou d'ordre juridique — ont, elles aussi, en fin de compte, un caractère provisoire, conformément à l'adage, d'une si profonde vérité: «Il n'y a que le provisoire qui dure.»»[33]

24. Comme je le soulignais il y a près de dix ans, la constitution progressive d'un concept de responsabilité internationale *autonome* en matière de mesures conservatoires doit beaucoup à l'expansion qu'ont récemment connue ces mesures au niveau international — grâce à l'action des tribunaux internationaux contemporains —, expansion qui a débouché sur la nécessité de configurer un régime juridique qui leur soit propre[34]. Si, de nos jours, une attention croissante est portée, dans la littérature spécialisée, à l'importance des mesures conservatoires[35], les avancées de la jurisprudence demeurent assez lentes, et il reste encore aux tribunaux internationaux à élaborer le *régime juridique autonome* de ces mesures, et à extraire les conséquences juridiques de leur défaut de mise en œuvre. A tout le moins les contours de la question ont-ils été tracés en vue, peut-on espérer, de développements prochains.

2. Un édifice jurisprudentiel dont il y a tout lieu de se féliciter (2000-2013)

25. De toute évidence, des efforts ont néanmoins déjà été entrepris en ce sens, notamment au sein de la Cour. Ainsi, dans mon opinion dissi-

---

[33] P. Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, p. 197-198.

[34] Voir A. A. Cançado Trindade, «Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme», *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (G. Cohen Jonathan et J.-F. Flauss, dir. publ.), Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 2005, p. 145-163.

[35] Voir notamment [différents auteurs], *Le contentieux de l'urgence et l'urgence dans le contentieux devant les juridictions internationales: regards croisés* (H. Ruiz Fabri et J.-M. Sorel, dir. publ.), Paris, Pedone, 2003, p. 7-180 et 205-210; A. A. Cançado Trindade, «La Expansión y la Consolidación de las Medidas Provisionales de Protección en la Jurisdicción Internacional Contemporánea», *Retos de la Jurisdicción Internacional* (S. Sanz Caballero et R. Abril Stoffels, dir. publ.), Cizur Menor (Navarre), Civitas/Thomson Reuters, 2012, p. 99-117; T. Treves, «Mesures conservatoires et obligations environnementales — Tribunal international du droit de la mer et Cour internationale de Justice», *ibid.*, p. 119-137; pour une analyse générale, voir Eva Rieter, *Preventing Irreparable Harm — Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Maastricht, Intersentia, 2010, p. 3-1109.

Court's Order (of 28 May 2009) in the case of *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal)*, in which the Court refrained from indicating the requested provisional measures of protection, I deemed it fit to examine, *inter alia*, the transposition of such measures from legal proceedings in comparative domestic procedural law onto the international legal procedure (paras. 5-7) and their juridical nature and effects (paras. 8-13). I then drew attention to the relevance of *compliance* with provisional measures of protection, which has "a direct bearing upon the rights invoked by the contending parties" (para. 14).

26. In reality, depending on the rights which are at stake, provisional measures may assume a character, more than precautionary, truly *tutelary*, directly related, as they are, to the realization of justice itself. In that same dissenting opinion I pondered that, this being so, provisional measures of protection, "with their preventive dimension, can indeed contribute to the development of international law" (para. 94). For that to happen, there remains a long way to go, in the refinement of their autonomous legal régime, as I have further pointed out on earlier occasions.

27. It is necessary, to start with, to bear in mind the advances already achieved in international case law in this respect. One decade ago, in 2000, I had the occasion, in another international jurisdiction, to dwell upon the *legal nature* of provisional measures of protection[36]. Half a decade later the time seemed ripe, on the basis of the experience accumulated on the matter, to dwell upon the *autonomous legal régime* of those measures[37]. Thus, in the case of the *Community of Peace of San José of Apartadó* (provisional measures of 2 February 2006), I stated that

> "[p]rovisional measures of protection bring about obligations for the States at issue, which are distinguished from the obligations which emanate from the judgments as to the merits of the respective cases. There are effectively obligations emanated from provisional measures of protection *per se*. They are entirely distinct from the obligations which eventually ensue from a judgment as to the merits (and also, reparations) in the *cas d'espèce*. This means that provisional measures of protection constitute a juridical institute endowed with an *autonomy* of its own, what, in turn, reveals the high relevance of the *preventive* dimension (. . .). Provisional measures of protection, endowed

[36] Cf. Inter-American Court of Human Rights [IACtHR], case of the *Haitians and Dominicans of Haitian Origin in the Dominican Republic* v. *Dominican Republic* (provisional measures of 18 August 2000), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras 13-25.

[37] Cf. IACtHR, case of *Eloísa Barrios and Others* v. *Venezuela* (provisional measures of 29 June 2005), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 4-11; IACtHR, case of *Eloísa Barrios and Others* v. *Venezuela* (provisional measures of 22 September 2005), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 2-9; IACtHR, case of the *Children and Adolescents Deprived of Their Freedom in the 'Complex of Tatuapé' of FEBEM* v. *Brazil* (decision of 17 November 2005), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 1-10.

dente jointe à l'ordonnance du 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, dans laquelle la Cour avait refusé d'indiquer les mesures conservatoires sollicitées, j'ai souligné qu'il convenait d'examiner notamment la transposition de telles mesures, issues du droit procédural interne comparé, dans l'ordre juridique international (par. 5-7), ainsi que leur nature et leurs effets juridiques (par. 8-13). J'ai ensuite appelé l'attention sur l'importance du *respect* des mesures conservatoires, qui «a une incidence directe sur les droits invoqués par les parties en litige» (par. 14).

26. En réalité, selon la nature des droits en jeu, les mesures conservatoires peuvent avoir un caractère non pas uniquement préventif, mais proprement *tutélaire*, en ce qu'elles sont directement liées à la réalisation de la justice. Dans cette même opinion dissidente, j'insistais sur le fait que, dans ces conditions, les mesures conservatoires, «avec leur dimension préventive, peuvent bel et bien contribuer au développement du droit international» (par. 94). Avant que cela ne se réalise, il reste toutefois fort à faire au niveau de l'affinement de leur régime juridique autonome, comme je l'ai déjà indiqué à plusieurs reprises.

27. Il conviendra cependant, dans un premier temps, de garder à l'esprit les avancées déjà accomplies à cet égard dans la jurisprudence internationale. Il y a une dizaine d'années, en 2000, j'ai eu l'occasion, au sein d'une autre juridiction internationale, de me pencher sur la *nature juridique* des mesures conservatoires[36]. Cinq ans plus tard, au vu de l'expérience accumulée en la matière, il m'a semblé opportun d'examiner le *régime juridique autonome* de ces mesures[37]. Ainsi, en l'affaire de la *« Communauté de paix» de San José de Apartadó* (décision du 2 février 2006), j'ai indiqué que,

> «[l]es mesures conservatoires entraînent, pour les Etats en cause, des obligations distinctes de celles émanant des décisions rendues sur le fond de l'affaire en question. Il existe, de fait, des obligations générées par les mesures conservatoires elles-mêmes, qui sont entièrement distinctes de celles qui découleront, en fin de compte, de la décision sur le fond (ainsi que des réparations) dans le cas d'espèce. Ainsi les mesures conservatoires constituent-elles une institution juridique dotée d'une *autonomie* propre, ce qui révèle également l'importance particulière de leur dimension *préventive*. ... Les mesures conservatoires, ainsi dotées de cette autonomie, ont un régime juridique qui

[36] Voir Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIADH), affaire des *Haïtiens et Dominicains d'origine haïtienne en République dominicaine c. République dominicaine* (décision du 18 août 2000), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 13-25.

[37] Voir CIADH, affaire relative à *Eloisa Barrios et autres c. Venezuela* (décision du 29 juin 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 4-11; CIADH, affaire relative à *Eloisa Barrios et autres c. Venezuela* (décision du 22 septembre 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 2-9; CIADH, affaire du *« Complexe du Tatuapé» de la CASA (ex-FEBEM) c. Brésil* (décision du 17 novembre 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 1-10.

as they are with autonomy, have a legal régime of their own, and non-compliance with them generates the responsibility of the State, has legal consequences, besides singling out the central position of the victim (of such non-compliance), without prejudice to the examination and resolution of the concrete case as to the merits." [38]

28. One has here in mind, of course, provisional measures of protection endowed with a *conventional* basis, and ordered or indicated by international tribunals. The figure of the "injured party" may thus also appear, in my perception, in the realm of provisional measures of protection, in case of non-compliance with them. Accordingly, non-compliance with, or breach of, such measures, engages autonomously the international responsibility of the State at issue, within the domain of provisional measures of protection [39], irrespective of the subsequent judgments as to the merits of the concrete cases. Hence the utmost importance of compliance with those measures [40], for the realization of justice itself.

IV. The Ongoing Construction of an Autonomous Legal Régime of Provisional Measures of Protection

29. In the previous Court's Order of 16 July 2013, where it refrained from indicating the requested provisional measures of protection, I presented a dissenting opinion wherein, *inter alia*, I sought to demonstrate the need to proceed in the conceptual construction of an *autonomous legal régime* of provisional measures of protection (paras. 69-76). To that end, I pondered that

"[c]ompliance with provisional measures of protection runs parallel to the course of proceedings leading to the Court's subsequent decision on the merits of the cases at issue. Should the Court find, e.g., a breach of international law in its decision on the merits of a given case, and, parallel to that, it further finds non-compliance with its

[38] IACtHR, case of the *Community of Peace of San José of Apartadó* v. *Colombia* (provisional measures of 2 February 2006), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 6-7, and cf. also paras. 4 and 8-10; and cf., to the same effect, IACtHR, case of the *Communities of Jiguamiandó and Curbaradó* v. *Colombia* (provisional measures of 7 February 2006), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 6-7, and cf. also paras. 4 and 8-11.

[39] Cf. also, in this sense, IACtHR, case of the *Prisons of Mendoza* v. *Argentina* (provisional measures of 30 March 2006), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 11-12; IACtHR, case of the *Prison of Araraquara* v. *Brazil* (provisional measures of 30 September 2006), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 24-25.

[40] Cf. in this sense, IACtHR, case of the *Communities of Jiguamiandó and Curbaradó* v. *Colombia* (provisional measures of 15 March 2005), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 4 and 10; case of the *Community of Peace of San José of Apartadó* v. *Colombia* (provisional measures of 15 March 2005), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 4 and 10; case of the *Indigenous People of Sarayaku* v. *Ecuador* (provisional measures of 6 July 2004), concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 2 and 30.

leur est propre: leur absence de mise en œuvre de la part d'un Etat engage la responsabilité de celui-ci et a des conséquences juridiques; elles mettent par ailleurs en évidence la place centrale de la victime (de l'absence de mise en œuvre), sans préjuger de l'examen de l'affaire au fond et de la décision rendue à l'issue de cet examen.»[38]

28. L'on pense ici, bien entendu, aux mesures conservatoires dotées d'une base *conventionnelle*, et ordonnées ou indiquées par des tribunaux internationaux. La figure de la «partie lésée» peut ainsi également se faire jour, selon moi, dans le domaine des mesures conservatoires, lorsque celles-ci ne sont pas correctement mises en œuvre. Le défaut de mise en œuvre de telles mesures, voire leur violation, engage automatiquement la responsabilité internationale de l'Etat en question, au stade même des mesures conservatoires[39], indépendamment des décisions rendues par la suite sur le fond. La mise en œuvre des mesures conservatoires revêt donc une importance capitale[40] pour la réalisation de la justice en soi.

IV. Les efforts actuels d'élaboration d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires

29. Dans le cadre de l'ordonnance du 16 juillet 2013 par laquelle la Cour s'est refusée à indiquer les mesures conservatoires sollicitées, j'ai présenté une opinion dissidente dans laquelle je m'efforçais notamment de démontrer la nécessité de poursuivre l'élaboration conceptuelle d'un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires (par. 69-76). J'ai, à cet égard, souligné que,

«[l]a mise en œuvre des mesures conservatoires intervient parallèlement au déroulement de la procédure qui doit conduire à la décision que prendra la Cour sur le fond de l'affaire qui lui est soumise. Si, dans une affaire donnée, la Cour conclut par exemple, dans sa décision sur le fond, à l'existence d'une violation du droit international et

[38] CIADH, affaire relative à la *«Communauté de paix» de San José de Apartadó c. Colombie* (décision du 2 février 2006), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 6-7; voir également par. 4 et 8-10; et, sur le même sujet, voir CIADH, affaire des *Communautés du Jiguamiandó et du Curbaradó c. Colombie* (décision du 7 février 2006), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 6-7; voir également par. 4 et 8-11.

[39] Voir également, à cet égard, CIADH, affaire des *Centres pénitentiaires de Mendoza c. Argentine* (décision du 30 mars 2006), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 11-12; CIADH, affaire des *Centres pénitentiaires d'Araraquara c. Brésil* (décision du 30 septembre 2006), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 24-25.

[40] Voir, sur ce point, CIADH, affaire des *Communautés du Jiguamiandó et du Curbaradó c. Colombie* (décision du 15 mars 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 4 et 10; CIADH, affaire relative à la *«Communauté de paix» de San José de Apartadó c. Colombie* (décision du 15 mars 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 4 et 10; CIADH, affaire du *Peuple autochtone de Sarayaku c. Equateur* (décision du 6 juillet 2004), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 2 et 30.

provisional measures, this latter is an *additional* breach of an international obligation. In its work in the present context, the Court still has before itself the task of elaborating on the *legal consequences* of non-compliance with provisional measures, endowed, in my perception, with an autonomy of their own.

Provisional measures of protection indicated or ordered by the ICJ (or other international tribunals) generate *per se* obligations for the States concerned, which are distinct from the obligations which emanate from the Court's (subsequent) judgments on the merits (and on reparations) of the respective cases. In this sense, in my conception, provisional measures have an autonomous legal régime of their own, disclosing the high relevance of their *preventive* dimension. Parallel to the Court's (subsequent) decisions on the merits, the international responsibility of a State may be engaged for non-compliance with, or breach of, a provisional measure of protection ordered by the Court (or other international tribunals).

My thesis, in sum, is that provisional measures, endowed with a conventional basis — such as those of the ICJ (under Article 41 of the Statute) — are also endowed with autonomy, have a legal régime of their own, and non-compliance with them generates the responsibility of the State, entails legal consequences, without prejudice of the examination and resolution of the concrete cases as to the merits. This discloses their important preventive dimension, in their wide scope. The proper treatment of this subject-matter is the task before this Court, now and in the years to come." (Paras. 70-72.)

30. This is, after all, I then proceeded, a matter of much importance for the progressive development of international law (para. 74). A related aspect to be kept in mind, I continued, is

"The *juridical nature* of provisional measures, with their preventive dimension, has lately been clarified by a growing case law on the matter, as those measures came to be increasingly indicated or ordered, in recent years, by contemporary international[41], as well as national[42], tribunals[43]. Soon the recourse to provisional measures of protection,

[41] Cf. R. Bernhardt (ed.), *Interim Measures Indicated by International Courts*, Berlin/Heidelberg, Springer-Verlag, 1994, pp. 1-152.

[42] Cf. J. García de Enterría, *La Batalla por las Medidas Cautelares*, 2nd [enlarged] ed., Madrid, Civitas, 1995, pp. 25-385.

[43] Cf. also L. Collins, "Provisional and Protective Measures in International Litigation", 234 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1992), pp. 23, 214 and 234.

estime, parallèlement, que les mesures conservatoires qu'elle a indiquées n'ont pas été dûment mises en œuvre, cette absence de mise en œuvre constitue une violation *supplémentaire* d'une obligation internationale. Dans le cadre de ses travaux en la matière, la Cour doit encore approfondir la question des *conséquences juridiques* d'une absence de mise en œuvre des mesures conservatoires, lesquelles, de mon point de vue, jouissent d'une autonomie qui leur est propre.

Les mesures conservatoires indiquées ou ordonnées par la Cour (ou par tout autre tribunal international) génèrent en elles-mêmes, pour les Etats concernés, des obligations distinctes de celles découlant de la décision (ultérieurement) rendue sur le fond de l'affaire considérée... En ce sens, les mesures conservatoires participent, me semble-t-il, d'un régime juridique autonome qui leur est propre, caractérisé par l'importance particulière de leur dimension *préventive*. Indépendamment de la décision (ultérieurement) rendue par la Cour sur le fond, la responsabilité internationale d'un Etat peut être engagée en raison de l'absence de mise en œuvre ou de la violation d'une mesure conservatoire ordonnée par la Cour (ou par un autre tribunal international).

En somme, je suis d'avis que les mesures conservatoires, dotées d'une base conventionnelle — comme celles indiquées par la Cour (en application de l'article 41 de son Statut) —, jouissent également d'une autonomie propre en ce qu'elles relèvent d'un régime juridique spécifique, et que toute absence de mise en œuvre engage la responsabilité de l'Etat concerné et entraîne des conséquences juridiques, sans préjudice de l'examen au fond de l'affaire en question et de la décision rendue à cet égard. Cela met en lumière l'importante dimension préventive de telles mesures, ainsi que leur portée. Il incombe à la Cour, aujourd'hui et dans les années à venir, d'examiner cette question comme il se doit.» (Par. 70-72.)

30. Ainsi que je l'indiquais ensuite, cette question revêt, en fin de compte, une importance capitale pour le développement du droit international (par. 74). Un autre aspect, étroitement lié au précédent, doit, comme je le faisais ensuite observer, demeurer présent à l'esprit:

> «Une jurisprudence sans cesse plus abondante en la matière — pareilles mesures étant de plus en plus fréquemment indiquées ou ordonnées par les tribunaux[41] internationaux[42] et nationaux[43] — a depuis quelque temps permis de préciser la *nature juridique* des mesures conservatoires, et en particulier la dimension préventive. Le

[41] Voir L. Collins, «Provisional and Protective Measures in International Litigation», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 234 (1992), p. 23, 214 et 234.

[42] Voir R. Bernhard (dir. publ.), *Interim Measures Indicated by International Courts*, Berlin/Heidelberg, Springer-Verlag, 1994, p. 1-152.

[43] Voir E. García de Enterría, *La Batalla por las Medidas Cautelares*, 2e éd. [augmentée], Madrid, Civitas, 1995, p. 25-385.

also at international level, had the effect of expanding the domain of international jurisdiction, with the consequent reduction of the so-called 'reserved domain' of the State[44]. This grows in importance in respect of régimes of *protection*, such as those of the human person as well as of the environment. The clarification of the juridical nature of provisional measures is, however, still the initial stage of the evolution of the matter, — to be followed, in our days, in my understanding, by the elaboration on the *legal consequences* of non-compliance with those measures, and the conceptual development of what I deem it fit to call their *autonomous legal régime*. (. . .)

In effect, the notion of victim (or of potential victim[45]), or injured party, can thus emerge also in the context proper to provisional measures of protection, parallel to the merits (and reparations) of the cas d'espèce. Provisional measures of protection generate obligations (of prevention) for the States concerned, which are distinct from the obligations which emanate from the judgments of the Court as to the merits (and reparations) of the respective cases. This ensues from their autonomous legal régime, as I conceive it. There is, in my perception, pressing need nowadays to refine and to develop conceptually this autonomous legal régime — focused, in particular, on the contemporary expansion of provisional measures, the means to secure due and prompt compliance with them, and the legal consequences of non-compliance — to the benefit of those protected thereunder." (Paras. 73 and 75.)

31. By means of the construction of the propounded autonomous legal régime of provisional measures of protection, I added, contemporary international tribunals can

> "contribute effectively to the avoidance or prevention of irreparable harm in situations of urgency, to the ultimate benefit of *all* subjects of international law, — States as well as groups of individuals, and *simples particuliers*. After all, the human person (living in harmony in her natural habitat) occupies a central place in the new *jus gentium* of our times." (Para. 76.)

The contribution of contemporary international tribunals to the conceptualization of the legal régime of provisional measures of protection

---

[44] Paul Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, pp. 15, 174, 186, 188 and cf. pp. 6-7 and 61-62.

[45] On the notion of *potential* victims in the framework of the evolution of the notion of victim or the condition of the complainant in the domain of the international protection of human rights, cf. A. A. Cançado Trindade, "Co-Existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1987), Chap. XI, pp. 243-299, esp. pp. 271-292.

recours aux mesures conservatoires, y compris au niveau international, a rapidement eu pour effet d'étendre le domaine de la compétence internationale et de réduire, par conséquent, le «domaine réservé» des Etats[44]. Cela est d'autant plus important pour ce qui touche aux régimes de *protection*, notamment des personnes et de l'environnement. Préciser la nature juridique des mesures conservatoires ne représente toutefois, selon moi, qu'une première étape de l'évolution en la matière, première étape qui doit être à présent suivie par une réflexion sur les *conséquences juridiques* d'un défaut de mise en œuvre des mesures conservatoires, et sur le développement conceptuel de ce que je crois devoir appeler leur *régime juridique autonome*...

De fait, la notion de victime (ou de victime *potentielle*[45]), ou de partie lésée, peut ainsi également «faire jour dans le contexte propre aux mesures conservatoires, parallèlement au déroulement de la procédure au fond (et, le cas échéant, de celle relative aux réparations). Les mesures conservatoires génèrent, pour les Etats concernés, des obligations (de prévention) distinctes de celles qui découlent des décisions rendues par la Cour sur le fond (et les réparations) des affaires en question. C'est là une conséquence de ce que je considère comme étant le régime juridique autonome de telles mesures. Il est aujourd'hui impératif, me semble-t-il, d'affiner et de développer conceptuellement ce régime juridique autonome, en s'attachant en particulier à l'essor contemporain des mesures conservatoires, aux moyens d'en garantir la mise en œuvre diligente et aux conséquences juridiques d'un défaut de mise en œuvre — et ce, dans l'intérêt de ceux qu'elles tendent à protéger.» (Par. 73 et 75.)

31. L'élaboration du régime envisagé, ajoutais-je, permettra aux tribunaux internationaux contemporains de

> «contribuer efficacement à éviter ou prévenir les dommages irréparables dans des situations d'urgence, ce qui profitera, en fin de compte, à *tous* les sujets du droit international — qu'il s'agisse des Etats, de groupes d'individus ou de simples particuliers. Après tout, la personne humaine (vivant en harmonie dans son habitat naturel) occupe une place centrale dans le *jus gentium* renouvelé de notre temps.» (Par. 76.)

Si les tribunaux internationaux contemporains ont contribué et contribuent, de manière continue, à conceptualiser ce régime juridique, il reste,

---

[44] P. Guggenheim, *op. cit. supra* note 27, p. 15, 174, 186, 188 et 14-15; et voir p. 6-7 et 61-62.

[45] Sur la notion de victimes *potentielles* dans le contexte de l'évolution de la notion de victime ou de la condition du demandeur dans le domaine de la protection internationale des droits de l'homme, voir A. A. Cançado Trindade, «Co-Existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 202 (1987), chap. XI, p. 243-299, en particulier p. 271-292.

has been taking place, is ongoing; yet, there is still much to be done and there remains a long way to go, in the perennial search for the realization of justice.

V. Final Considerations

32. In the domain of provisional measures of protection, the ICJ has recently moved forward, in ordering provisional measures, in the case of the *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures* (*Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 537) to the effect of the withdrawal of military personnel from a provisional demilitarized zone that it defined in the Order itself (para. 62). In my separate opinion appended to it, I dwelt upon the relation between time and law (paras. 3-42), and the *legal effects* of the aforementioned measures in connection with the importance of prevention of irreparable harm for the protection of people in territory, and of cultural and spiritual heritage, altogether (paras. 64-70, 82-94 and 96-117). There is thus reason for hope that, on the basis of this precedent, the Court will keep on advancing in the present domain of provisional measures of protection, to the benefit of the *justiciables*.

33. In the present Order that it has just adopted today, 22 November 2013, the Court finds that there has indeed been "a change in the situation in the disputed territory" (para. 44) since it adopted its last Order (of 16 July 2013). Accordingly, the Court, in the present Order, decided, at last, that three earlier provisional measures (indicated in the Order of 8 March 2011) "must be reinforced and supplemented" (para. 55), especially concerning, in addition, the presence of private individuals in the "disputed territory" (para. 56). However, in its previous Order of 16 July 2013 concerning the Parties' requests for modification of the Court's Order of 8 March 2011, the Court did not find, on the basis of the facts presented to it, any "evidence of urgency that would justify the indication of further provisional measures"; the Court thus decided — with my dissent — that it had then not yet been sufficiently demonstrated that there was a risk of irreparable prejudice to the rights claimed by Costa Rica[46].

34. Yet, the presence of private individuals in the disputed territory already configured a change in the situation, by the time the Order of 16 July 2003 was adopted; the Court should *then*, four months ago, have modified the earlier Order of 8 March 2011, by means of its Order of 16 July 2003, so as expressly to provide for the prohibition not only of

[46] When Costa Rica requested (on 23 May 2013) it to do so alleging that there were private Nicaraguan nationals present in the disputed territory (cf. para. 35).

en la matière, beaucoup à faire et un long chemin à parcourir dans cette quête permanente de la réalisation de la justice.

V. Considérations finales

32. Dans le domaine des mesures conservatoires, la Cour a récemment accompli certaines avancées en ordonnant, dans l'affaire de la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures convervatoires (ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 537), des mesures tendant au retrait d'agents militaires d'une zone démilitarisée provisoire définie dans le texte même de l'ordonnance (par. 62). Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à cette ordonnance, je me suis intéressé à la question du temps et du droit (par. 3-42) et aux *effets juridiques* des mesures susmentionnées au regard de l'importance de la prévention des dommages irréparables pour protéger les populations vivant dans le territoire en question, ainsi que le patrimoine culturel et spirituel dudit territoire (par. 64-70, 82-94 et 96-117). Il y a donc des raisons d'espérer que la Cour, s'appuyant sur ce précédent, continuera à progresser dans ce domaine des mesures conservatoires dans l'intérêt des justiciables.

33. Dans l'ordonnance adoptée ce jour, 22 novembre 2013, la Cour estime que «la situation dans le territoire litigieux a changé» (par. 44) depuis sa précédente ordonnance (du 16 juillet 2013). La Cour a donc enfin considéré que les mesures conservatoires précédemment indiquées (dans l'ordonnance du 8 mars 2011) «d[evaient] être renforcée[s] et complétée[s]» (par. 55), et ce, notamment en ce qui concerne la présence de personnes privées dans le «territoire litigieux» (par. 56). Dans son ordonnance précédente du 16 juillet 2013 sur les demandes tendant à la modification de son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 présentées par les deux Parties, la Cour n'avait, en revanche, pas trouvé, dans les faits tels qu'ils lui avaient été rapportés, «l'élément d'urgence qui [aurait] justifi[é] l'indication d'autres mesures conservatoires» et avait donc estimé — ce à quoi je m'étais opposé — qu'il n'était pas prouvé à suffisance qu'un risque de préjudice irréparable pèserait sur les droits allégués par le Costa Rica[46].

34. Or, la présence de personnes privées dans le territoire litigieux constituait déjà un changement de situation au moment où l'ordonnance du 16 juillet 2013 a été adoptée; c'est *à ce moment-là*, dans sa décision du 16 juillet 2013, que la Cour aurait dû, il y a quatre mois, modifier son ordonnance précédente du 8 mars 2011, afin d'interdire expressément la

[46] Lorsque le Costa Rica avait prié la Cour (le 23 mai 2013) de reconnaître l'existence d'un tel risque, invoquant la présence de personnes privées nicaraguayennes sur le territoire litigieux (voir par. 35).

the presence of personnel, but also of incursion of private individuals as well into the disputed territory. By then, last July, in my perception there had already occurred a change in the situation in the disputed territory, disclosing urgency and the risk of irreparable harm, thus calling for the ordering of *new* provisional measures.

35. Indeed, the new, changed situation had already been clearly formed by the time the ICJ was called to issue its Order of 16 July 2013; the earlier Order of 8 March 2011, having referred only to "personnel", had become too narrow. In the Order of 16 July 2013 the Court took note of the presence of Nicaraguan private individuals in the disputed area as an aggravating circumstance, yet it did nothing concrete about it. Only now, in the present Order of 22 November 2013, it has done so, in order to prevent the deterioration of the situation. The Court has at last clarified that the disputed area is to be free of *all* persons, comprising personnel and private individuals (apart from the remediation work to be promptly done in the eastern *caño*).

36. So, only with the worsening of the situation (with the dredging and construction of the two new *caños*) in the disputed territory, the Court reconsidered its previous "self-restrained" approach. This worsening of the situation once again demonstrates that the worst possible posture that an international tribunal can take is that of judicial inactivism. Fortunately the Court has now taken a distinct stand. This time, four months later, the provisional measures just indicated or ordered today (22 November 2013) by the Court address both *personnel* and *private persons*, to be kept all away from the disputed territory (resolutory points 2 (C) and (D)); they also order the cessation of any dredging and other activities in the disputed territory (resolutory point 2 (A)), in addition to what I perceive as remediation work in respect of the eastern *caño* (resolutory point 2 (B)).

37. The two contending Parties do not actually controvert the responsibility for non-compliance (cf. *supra*) with the Court's earlier Order of 8 March 2011[47]. The only point surrounded by some controversy is that of the *attribution* of responsibility (cf. *supra*) for such non-compliance. To me, this point is clear, as responsibility for non-compliance is necessarily accompanied by the attribution of that responsibility to the State concerned. There is an autonomous breach of a conventional obligation (concerning provisional measures), without prejudice to what will later be decided by the Court as to the merits.

38. Had the Court last July, on the occasion of the adoption of its Order of 16 July 2013, indicated or ordered the provisional measures of

[47] Admitted by the respondent State itself, as pointed out by the Court in the present Order (cf. CR 2013/27, p. 33, para. 18, and CR 2013/25, pp. 22-23, paras. 20-21, transcribed *supra*).

présence non seulement d'agents, mais également de personnes privées, dans le territoire litigieux. Il me semble en effet que, en juillet dernier, la situation avait déjà changé dans ce territoire, qu'elle présentait un caractère d'urgence et un risque de dommage irréparable, et que cela justifiait que de *nouvelles* mesures conservatoires fussent ordonnées.

35. La nouvelle situation s'était, ainsi, déjà formée au moment où la Cour a été appelée à rendre son ordonnance, le 16 juillet 2013; son ordonnance précédente du 8 mars 2011, ne faisant référence qu'aux «agents», était devenue trop restrictive. Dans l'ordonnance du 16 juillet 2013, la Cour a pris acte, en tant qu'élément d'aggravation, de la présence de personnes privées nicaraguayennes dans la zone en litige, mais n'a pas pris de mesure concrète à cet égard. Ce n'est qu'aujourd'hui, avec la présente ordonnance du 22 novembre 2013, qu'elle a pris pareilles mesures afin d'empêcher que la situation ne se dégrade. La Cour a enfin précisé que la zone litigieuse devait être évacuée par *toutes* les personnes présentes, à savoir les agents et les personnes privées (exception faite du personnel chargé des travaux de remise en état qui doivent être rapidement réalisés dans le *caño* oriental).

36. Ce n'est donc qu'avec l'aggravation de la situation (du fait du dragage et de la construction des deux nouveaux *caños*) dans le territoire litigieux que la Cour est revenue sur la position «mesurée» qu'elle avait initialement choisi d'adopter. Cette aggravation de la situation démontre une fois encore que le pire choix qu'un tribunal international puisse faire est celui de l'inaction judiciaire. La Cour a maintenant fort heureusement revu sa position. Les mesures conservatoires qui ont été indiquées ou ordonnées ce jour (22 novembre 2013), quatre mois plus tard, concernent à la fois les *agents* et les *personnes privées*, lesquels doivent tous se voir interdire l'accès au territoire litigieux (points 2 C) et 2 D) du dispositif). L'ordonnance prévoit en outre la cessation des travaux de dragage et des autres activités menées dans ledit territoire (point 2 A) du dispositif), ainsi que l'adoption, à l'égard du *caño* oriental, de ce que je considère comme des mesures correctives (point 2 B)).

37. Les Parties ne sont pas réellement divisées sur l'existence d'une responsabilité pour défaut d'exécution (voir *supra*) de la précédente ordonnance du 8 mars 2011 de la Cour[47]. Elles divergent en revanche sur l'*attribution* de cette responsabilité (voir *supra*). Or, ce point est clair, me semble-t-il: la responsabilité du défaut d'exécution entraîne nécessairement l'attribution de cette responsabilité à l'Etat visé par les mesures. Il s'agit alors d'un manquement indépendant à une obligation conventionnelle (née de l'indication de mesures conservatoires), sans préjudice de ce que la Cour décidera ultérieurement sur le fond.

38. Il est fort probable que si la Cour avait, dans son ordonnance du 16 juillet 2013, indiqué ou ordonné les mesures conservatoires sollicitées,

[47] Cette responsabilité est admise par le défendeur lui-même, ainsi que la Cour l'a souligné dans la présente ordonnance (voir CR 2013/27, p. 33, par. 18, et CR 2013/25, p. 22-23, par. 20-21, conclusions transcrites ci-dessus).

protection requested, probably the present situation in the disputed territory (created in the last four months) would not have arisen. Be that as it may, this new situation has been created, and the Court now, in the Order of today (22 November 2013), has just taken the right decision to order the present provisional measures of protection. Better late — and still in time — than never.

39. In any case, in the handling of the present controversy between two States which share the long-standing and respectable Latin American tradition in international legal doctrine, the ICJ has been provided with the occasion to dwell at greater depth upon the legal nature and effects of provisional measures, endowed with a relevant preventive dimension. The Court could have gone further than it did, in its analysis of this legal issue, — an analysis which does not need to be deferred to the merits. The present case reveals an *additional* ground of responsibility (irrespective of any decision on the merits), for non-compliance with provisional measures.

40. The *legal effects* of these latter, without prejudice to the subsequent decision of the Court as to the merits of the case, can be more appropriately examined within the framework of the *autonomous* legal régime of provisional measures of protection. Non-compliance with such measures entails an *additional* ground of responsibility; the task ahead of us is to extract the consequences ensuing therefrom. The day this is done, an additional service will be rendered to the cause of the realization of justice at international level.

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

la situation qui prévaut actuellement dans le territoire litigieux, aboutissement de quatre mois d'évolution, aurait pu être évitée. Quoi qu'il en soit, cette nouvelle situation existe bel et bien, et c'est à juste titre que la Cour a indiqué les mesures conservatoires qui figurent dans son ordonnance rendue ce jour, 22 novembre 2013. Mieux vaut tard — tant qu'il est encore temps — que jamais.

39. En tout état de cause, dans le cadre de l'examen du présent différend, qui oppose deux Etats partageant la longue et respectable tradition qui est celle de l'Amérique latine en matière de doctrine juridique internationale, la Cour aura eu l'occasion de se pencher plus longuement sur la nature et les effets juridiques des mesures conservatoires, lesquelles revêtent une dimension préventive certaine. Elle aurait pu aller plus loin qu'elle n'a été dans son analyse de ce point de droit, analyse qu'il n'y a pas lieu de différer jusqu'à l'examen au fond. La présente affaire met en évidence l'existence d'une responsabilité *supplémentaire* (indépendamment de toute décision sur le fond), fondée sur l'absence de mise en œuvre des mesures conservatoires.

40. Sans que cela ne préjuge en rien de la décision ultérieure de la Cour sur le fond d'une affaire, il serait plus judicieux d'examiner les *effets juridiques* de telles mesures conservatoires dans le cadre de leur régime *autonome*. Leur défaut de mise en œuvre constitue un chef de responsabilité *supplémentaire* dont il incombe à la Cour d'extraire les conséquences. Une fois atteint cet objectif, un pas supplémentaire vers la réalisation de la justice au niveau international aura été franchi.

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* GUILLAUME

Activités des deux États sur le territoire litigieux — Protection de l'environnement — Coopération nécessaire du Costa Rica et du Nicaragua.

1. La Cour avait dans son ordonnance du 8 mars 2011 demandé tant au Nicaragua qu'au Costa Rica de s'abstenir «d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux ... des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité». Estimant ces mesures insuffisantes, le Costa Rica s'était plaint en mai 2013 de la présence sur ce territoire de ressortissants nicaraguayens appartenant au mouvement Guardabarranco et des activités de ces ressortissants. Par ordonnance du 16 juillet 2013, la Cour avait écarté la demande de mesures conservatoires présentée alors par le Costa Rica. Elle avait cependant noté la présence en ces lieux de groupes nicaraguayens organisés «comport[ant] un risque d'incidents susceptibles d'aggraver» le différend et avait exprimé «sa préoccupation à cet égard».

2. Depuis lors, ces groupes organisés sont demeurés présents dans le territoire litigieux. En outre, deux *caños* ont été creusés dans le secteur sous la direction de M. Pastora, «délégué du gouvernement responsable des travaux de dragage», au risque de modifier le cours du río San Juan. Enfin, un campement militaire nicaraguayen a été établi sur une plage qui, *prima facie*, semble appartenir au territoire litigieux. C'est dans ces circonstances que le Costa Rica a saisi la Cour d'une nouvelle demande de mesures conservatoires.

3. La Cour, au vu de cette demande, a réaffirmé les mesures qu'elle avait indiquées en 2011. Elle a en outre invité le Nicaragua à cesser toute activité de dragage ou autre activité dans le territoire litigieux. Elle lui a demandé de combler la tranchée qui à travers la plage était susceptible de faire communiquer le *caño* oriental avec la mer. Elle a invité le Nicaragua à évacuer ses agents se trouvant dans le secteur et à évacuer en particulier le camp militaire proche de l'extrémité du *caño* oriental. Regrettant que le Nicaragua n'ait pas donné suite aux préoccupations qu'elle avait exprimées en juillet 2013, la Cour a enfin exigé que les personnes privées relevant de la juridiction ou du contrôle nicaraguayen, telles que les membres du mouvement Guardabarranco, quittent la zone. J'ai souscrit à ces diverses mesures adoptées à l'unanimité par la Cour, car elles étaient les conséquences inéluctables des activités menées, tolérées ou encouragées par le Nicaragua dans le territoire contesté. Je regrette seulement que certaines de ces indications n'aient pas également visé le Costa Rica, tout en exprimant le vœu que ce dernier s'abstienne lui aussi dans l'avenir de toute activité dans le territoire litigieux autre que celles prévues au point 2 E) de l'ordonnance.

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* GUILLAUME

[Translation]

Activities of the two States on disputed territory — Protection of the environment — Need for co-operation between Costa Rica and Nicaragua.

1. In its Order of 8 March 2011 the Court requested both Nicaragua and Costa Rica to refrain from "sending to, or maintaining in the disputed territory . . . any personnel, whether civilian, police or security". Considering these measures insufficient, in May 2013 Costa Rica complained of the presence on that territory of Nicaraguan nationals belonging to the Guardabarranco Movement and of the activities of those nationals. By Order of 16 July 2013, the Court rejected Costa Rica's request for provisional measures. The Court, however, noted the presence in the area of organized groups of Nicaraguan nationals, which "carric[d] the risk of incidents which might aggravate" the dispute, and expressed "its concerns in this regard".

2. Since then, these organized groups have remained in the disputed territory. Furthermore, two *caños* have been dug in the area under the direction of Mr. Pastora, "the Government Delegate for the Dredging Works", which risk altering the course of San Juan River. In addition, a Nicaraguan military encampment has been established on a beach which, prima facie, appears to be part of the disputed territory. It is in these circumstances that Costa Rica has submitted a new request for provisional measures to the Court.

3. In response to this request, the Court has reaffirmed the measures indicated by it in 2011. It has further instructed Nicaragua to cease any dredging and other activities in the disputed territory. It has requested it to fill in the trench across the beach potentially connecting the eastern *caño* with the sea. It has ordered Nicaragua to remove its personnel from the area and, in particular, to evacuate the military encampment close to the end of the eastern *caño*. Expressing regret at the fact that Nicaragua has not acted on the concerns expressed by it in July 2013, the Court has further ordered that any private persons under Nicaragua's jurisdiction or control, such as members of the Guardabarranco Movement, leave the area. I have supported these various measures unanimously adopted by the Court, for they were the inevitable consequences of the activities conducted, tolerated or encouraged by Nicaragua in the disputed territory. My only regret is that the Court has not also directed certain of these measures at Costa Rica, and expressed the wish that it too should refrain in the future from any activities in the disputed territory other than those provided for in point 2 (E) of the Order.

4. Selon ce point,

> «Après avoir consulté le Secrétariat de la convention de Ramsar et préalablement informé le Nicaragua, le Costa Rica pourra prendre des mesures appropriées au sujet des deux nouveaux *caños*, dès lors que de telles mesures seront nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé à l'environnement du territoire litigieux; ce faisant, le Costa Rica évitera de porter atteinte de quelque façon que ce soit au fleuve San Juan.»

5. Je n'ai pu souscrire à cette dernière mesure conservatoire, qui me paraît à la fois d'une utilité contestable et d'une mise en œuvre difficile pour les raisons qui suivent.

6. On se souviendra qu'en 2011, lors de la construction d'un premier *caño* plus important, la Cour avait constaté que le territoire litigieux faisait partie d'une zone humide d'importance internationale déclarée telle par le Costa Rica en vertu de la convention de Ramsar du 2 février 1971. Elle s'était demandé si l'existence même du *caño* ne risquait pas d'engendrer un préjudice irréparable à l'environnement ainsi protégé. Elle avait apporté à cette question une réponse négative et s'était par suite abstenue d'indiquer des mesures conservatoires destinées à prévenir de tels risques. La Cour a adopté la même attitude en l'espèce et j'en suis d'accord.

7. Mais la Cour, dans son ordonnance du 8 mars 2011, n'en avait pas moins jugé qu'il pourrait être utile que des personnels civils en charge de la protection de l'environnement soient en mesure de se rendre dans le territoire litigieux dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable n'apparaisse dans l'avenir. Dans cette perspective, elle avait décidé que:

> «le Costa Rica pourra envoyer sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils chargés de la protection de l'environnement dans la stricte mesure où un tel envoi serait nécessaire pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la partie de la zone humide où ce territoire est situé; le Costa Rica devra consulter le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet de ces activités, informer préalablement le Nicaragua de celles-ci et faire de son mieux pour rechercher avec ce dernier des solutions communes à cet égard» (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 2).

8. J'avais alors souligné qu'il me paraissait peu vraisemblable que le creusement du *caño* puisse créer un préjudice irréparable à l'environnement. Le río San Juan est un fleuve charriant d'abondants sédiments qui ont naturellement tendance à se déposer dans les chenaux de son delta. Il m'apparaissait que de ce fait le *caño* se comblerait aisément et que la végétation naturelle y retrouverait spontanément sa place. Les visites effectuées depuis lors sur les lieux par les agents du Costa Rica et la documentation produite par le Nicaragua lors de l'audience du 17 octobre 2013 confirment l'opinion que j'avais exprimée à l'époque. J'estime qu'il en est

4. That point provides as follows:

> "Following consultation with the Secretariat of the Ramsar Convention and after giving Nicaragua prior notice, Costa Rica may take appropriate measures related to the two new *caños*, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory; in taking these measures, Costa Rica shall avoid any adverse effects on the San Juan River."

5. I have been unable to concur with this last provisional measure, which seems to me to be both of disputable utility and difficult to implement, for the following reasons.

6. It will be recalled that in 2011, when a first, larger *caño* was being dug, the Court found that the disputed territory was part of an international wetland of international importance, designated as such by Costa Rica under the Ramsar Convention of 2 February 1971. The Court, having asked itself whether the existence of the *caño* risked causing irreparable damage to the protected environment, found that this was not the case and accordingly refrained from indicating provisional measures designed to prevent such risks. The Court has adopted a similar attitude in the present proceedings, and I agree with this.

7. However, in its Order of 8 March 2011, the Court nonetheless felt that "civilian personnel charged with the protection of the environment" should be able to visit the disputed territory, but only in so far as was necessary to avoid irreparable prejudice in the future. To that end, the Court decided that:

> "Costa Rica may dispatch civilian personnel charged with the protection of the environment to the disputed territory, including the *caño*, but only in so far as it is necessary to avoid irreparable prejudice being caused to the part of the wetland where that territory is situated; Costa Rica shall consult with the Secretariat of the Ramsar Convention in regard to these actions, give Nicaragua prior notice of them and use its best endeavours to find common solutions with Nicaragua in this respect" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, par. 86 (2)).

8. I had pointed out at the time that it seemed to me very unlikely that the digging of the *caño* could cause irreparable prejudice to the environment. The San Juan River carries abundant sediment, which has a natural tendency to be deposited in the channels of its delta. It accordingly appeared to me that the *caño* would easily fill itself in again, and that its natural vegetation would spontaneously regenerate. The visits conducted since then by Costa Rica's personnel and the documentation produced by Nicaragua at the hearing of 17 October 2013 confirmed the view that I had expressed at the time. I consider that the same applies *a fortiori* to the

a fortiori de même pour les deux nouveaux petits *caños* dès lors que des mesures seront prises afin qu'ils ne communiquent pas avec la mer.

9. J'avais également précisé en 2011 qu'il eût été préférable pour les motifs que j'avais alors exposés de confier la surveillance des lieux aux deux Etats agissant conjointement. Il aurait dû en être de même dans la présente affaire.

10. Je relève enfin que, en 2011, la Cour avait prévu l'envoi sur place d'agents du Costa Rica chargés d'évaluer la situation. Aujourd'hui, la Cour précise que le Costa Rica pourra prendre des mesures appropriées au sujet des deux nouveaux *caños* si de telles mesures se révèlent « nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé à l'environnement du territoire litigieux ». Il est évident que l'adoption de ces mesures doit, comme l'impliquait l'ordonnance de 2011, être précédée d'une évaluation de la situation, mais il est regrettable que la Cour ne l'ait pas explicitement indiqué.

(*Signé*) Gilbert GUILLAUME.

two new small *caños* once measures have been taken to prevent them from communicating with the sea.

9. I had also made it clear in 2011 that it would have been preferable, for the reasons which I gave at the time, to have inspections of the area carried out by the two States jointly. The same provision should have been made in the present proceedings.

10. Finally, I note that in 2011 the Court had authorized the dispatch of Costa Rican personnel charged with assessing the situation. Today the Court states that Costa Rica may take appropriate measures related to the two new *caños*, if these prove "necessary to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory". It is clear that the adoption of such measures must, as implied in the 2011 Order, be preceded by an assessment of the situation, and it is to be regretted that the Court has not expressly so stated.

(*Signed*) Gilbert GUILLAUME.

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* DUGARD

1. I have voted in favour of the Order and fully support the measures contained in the Order. There is, however, one issue that was not dealt with in the Order, which I believe should have received attention. This is the question of Costa Rica's access to the disputed territory by means of the San Juan River to enable it to take appropriate measures relating to the two new *caños* if, after consultation with the Secretariat of the Ramsar Convention, and after giving notice to Nicaragua, it considers it necessary to take such measures to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory. In my view this matter should have been addressed as it is clear that there is no agreement between the Parties on this subject and without proper regulation it could lead to conflict.

2. In the proceedings Nicaragua made it clear that it regards the San Juan River as being subject to its absolute sovereignty and jurisdiction except for the right that Costa Rica enjoys to navigate it for the "purposes of commerce" in terms of the Treaty of Limits of 1858. Relying on the decision of the Court in the *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (*Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 213), Nicaragua declared that it would not allow Costa Rica access to the San Juan River in order to carry out remediation work on the two *caños* in the disputed territory. At the same time it argued that the Court could not order provisional measures permitting Costa Rica to navigate on the San Juan River in order to gain access to the disputed territory on the grounds that this would impugn the territorial sovereignty of Nicaragua over the San Juan River.

3. Costa Rica, on the other hand, argued that the only way of reaching the disputed territory in order to carry out remediation work was by means of the San Juan River. It maintained that the terrain made it practically impossible to reach the two new *caños* by land or helicopter. Costa Rica argued that navigation on the San Juan River for the purpose of gaining access to the new *caños* would not prejudge the positions of the Parties *pendente lite* and pose no problem for Nicaragua.

4. In these circumstances I believe that the Court should in its Order have regulated Costa Rica's access to the two new *caños* in the disputed territory, if necessary by making provision for it to use the San Juan River. Instead provisional measure 2 (E) allows Costa Rica to "take appropriate measures related to the new *caños*, to the extent necessary to prevent irreparable prejudice to the environment of the disputed territory" without any indication as to how this may be done. The only limitation imposed on Costa Rica in taking these measures is that it "shall avoid

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* DUGARD

[Traduction]

1. J'ai voté en faveur de l'ordonnance et approuve sans réserve les mesures y indiquées. Il est toutefois une question qui n'y a pas été traitée et qui, selon moi, méritait une certaine attention. Il s'agit de la question de savoir si le Costa Rica peut emprunter le fleuve San Juan pour se rendre dans le territoire litigieux en vue de prendre des mesures appropriées à l'égard des deux nouveaux *caños* dans l'éventualité où, après avoir consulté le Secrétariat de la convention de Ramsar et préalablement informé le Nicaragua, il estimerait que de telles mesures sont nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable ne soit causé à l'environnement du territoire en question. De mon point de vue, cette question aurait dû être examinée puisque, de toute évidence, elle oppose les Parties et que, en l'absence d'un cadre approprié, elle risque de donner lieu à conflit.

2. Au cours de la procédure, le Nicaragua a clairement fait savoir qu'il considérait le fleuve San Juan comme relevant de sa souveraineté et de sa juridiction pleines et entières, le Costa Rica n'ayant le droit d'y naviguer qu'aux «fins de commerce» visées dans le traité de limites de 1858. Invoquant la décision de la Cour en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)* (*arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 213), il a déclaré qu'il ne permettrait pas au Costa Rica d'emprunter le San Juan pour aller réaliser des travaux de remise en état sur les deux *caños* situés dans le territoire litigieux. Il a également soutenu que la Cour ne pouvait indiquer de mesures conservatoires permettant au Costa Rica de naviguer sur le San Juan pour gagner le territoire litigieux, au motif qu'une telle mesure porterait atteinte à sa souveraineté territoriale sur ce fleuve.

3. Le Costa Rica, en revanche, a affirmé que le fleuve San Juan constituait pour lui la seule voie d'accès au territoire litigieux pour y réaliser des travaux de remise en état. Il a fait valoir que la nature du terrain rendait les deux nouveaux *caños* quasiment inaccessibles par voie terrestre ou par hélicoptère, et que lui permettre de naviguer sur le fleuve pour accéder aux nouveaux *caños* ne préjugerait en rien des positions des Parties *pendente lite* ni ne constituerait un problème pour le Nicaragua.

4. Dans ces circonstances, il me semble que la Cour aurait dû préciser dans son ordonnance les conditions d'accès du Costa Rica aux deux nouveaux *caños* situés dans le territoire litigieux, en l'autorisant si nécessaire à emprunter le San Juan. Or, dans le cadre de la mesure conservatoire prescrite au point 2 E), elle s'est bornée à permettre au Costa Rica de «prendre des mesures appropriées au sujet des deux nouveaux *caños*, dès lors que de telles mesures seront nécessaires pour empêcher qu'un préjudice irréparable soit causé à l'environnement du territoire litigieux», sans

any adverse effects on the San Juan River". In effect this leaves it open to Costa Rica to access the new *caños* in the disputed territory by sea, land, air or river.

5. The uncertainty relating to access to the two new *caños* is aggravated by the fact that it is not clear that the decision of the Court in the *Dispute regarding Navigational Rights* (*I.C.J. Reports 2009*, p. 213) imposes an absolute prohibition on Costa Rica's right to navigate the San Juan River for purposes other than commerce. There is language in the decision which suggests that the protection of the environment should be considered in interpreting the legal régime to govern navigation on the San Juan River and that Nicaragua should not regulate navigation in an unreasonable manner. The Court makes it clear that the protection of the environment is a "legitimate purpose" to consider in regulating traffic on the San Juan River (*ibid.*, p. 250, paras. 88-89; p. 261, para. 127). Moreover, it stated that the power of Nicaragua to regulate the exercise by Costa Rica of its right to freedom of navigation under the 1858 Treaty of Limits "is not unlimited, being tempered by the rights and obligations of the Parties" (*ibid.*, p. 249, para. 87) and that any such regulation "must not be unreasonable, which means that its negative impact on the exercise of the right in question must not be manifestly excessive when measured against the protection afforded to the purpose invoked" (*ibid.*, pp. 249-250, para. 87 (5)). It may therefore be persuasively argued that it would be unreasonable for Nicaragua to prevent Costa Rica from using the San Juan River to gain access to the new *caños* to carry out remediation work on the grounds that the protection of the environment is a "legitimate purpose" for regulating traffic on the river. The legitimacy of such a purpose and the reasonableness of such action might be seen to be a necessary consequence of the illegality of Nicaragua's construction of two new *caños* in an environmentally protected area.

6. In these circumstances it might have been wise for the Court to have ordered that Nicaragua should not obstruct Costa Rica's free access to the two new *caños* by means of the San Juan River, along the lines of its Order by way of provisional measures to Thailand not to obstruct the free access of Cambodians to the Temple of Preah Vihear (*Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*, p. 555, para. 69 (2)).

7. The subject of how Costa Rica is to gain access to the disputed territory if it considers it necessary to take appropriate measures to prevent irreparable prejudice to the environment as a result of the construction of the two new *caños* remains unsettled. The fact that Costa Rica is required

préciser en rien la manière de procéder. La seule limitation imposée au Costa Rica à cet égard est qu'il devra «évite[r] de porter atteinte de quelque façon que ce soit au fleuve San Juan», ce qui revient à laisser le Costa Rica libre de gagner les nouveaux *caños* situés dans le territoire litigieux par voie maritime, terrestre, aérienne ou fluviale.

5. L'incertitude entourant l'accès aux deux nouveaux *caños* est aggravée par celle qui subsiste quant au point de savoir si la décision rendue par la Cour en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes* (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 213) proscrit catégoriquement toute navigation du Costa Rica sur le San Juan à des fins autres que de commerce. Certains passages de cette décision semblent indiquer que la protection de l'environnement doit être prise en considération dans l'interprétation du régime juridique appelé à régir la navigation sur le San Juan, et que le Nicaragua doit s'abstenir d'adopter des mesures de réglementation déraisonnables en matière de navigation. La Cour y indique clairement que la protection de l'environnement constitue un «but légitime» à prendre en compte lors de la réglementation de la circulation sur le fleuve (*ibid.*, p. 250, par. 88-89, et p. 261, par. 127). Elle précise en outre que le pouvoir du Nicaragua de réglementer l'exercice, par le Costa Rica, du droit de libre navigation que celui-ci tient du traité de limites de 1858 «n'est pas illimité, puisqu'il est subordonné aux droits et obligations des Parties» (*ibid.*, p. 249, par. 87) et que toute mesure de réglementation ainsi prise «ne doit pas être déraisonnable, ce qui signifie que son incidence négative sur l'exercice du droit en question ne doit pas être manifestement excessive par rapport au bénéfice qu'elle présente pour atteindre le but recherché» (*ibid.*, p. 249-250, par. 87, point 5). Rien ne s'oppose donc à la conclusion qu'il serait déraisonnable, de la part du Nicaragua, d'empêcher le Costa Rica d'emprunter le fleuve San Juan pour aller réaliser des travaux de remise en état sur les nouveaux *caños*, la protection de l'environnement constituant bien un «but légitime» aux fins de la réglementation de la navigation sur le fleuve. Le caractère à la fois légitime de ce but et raisonnable de cette approche constituerait ainsi une conséquence nécessaire de la construction illicite, par le Nicaragua, de deux nouveaux *caños* dans une zone dont l'environnement est protégé.

6. Dans ces circonstances, la Cour eût peut-être été bien inspirée d'ordonner au Nicaragua de ne pas faire obstacle au libre accès du Costa Rica aux deux nouveaux *caños* via le fleuve San Juan, en reprenant les termes de son ordonnance prescrivant à la Thaïlande, à titre de mesure conservatoire, de ne pas faire obstacle au libre accès du Cambodge au temple de Préah Vihéar (*Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 555, par. 69, point 2).

7. Se pose donc toujours la question de savoir comment le Costa Rica est censé se rendre dans le territoire litigieux s'il estime nécessaire de prendre des mesures appropriées pour empêcher qu'un préjudice irréparable ne soit causé à l'environnement du fait de la construction des deux

to give prior notice of its intention relating to the taking of any such measures to Nicaragua provides some assurance that this process will be conducted peacefully. This is, however, a matter for the exercise of restraint on the part of both Parties. Both Nicaragua and Costa Rica attach great importance to the protection of the environment of the disputed territory. This should be the guiding and paramount interest on the part of both Parties in respect of any remediation works on the new *caños*.

(Signed) John DUGARD.

nouveaux *caños*. Le Costa Rica étant tenu d'informer préalablement le Nicaragua de son intention de prendre de telles mesures, il est permis d'espérer que ce processus se déroulera sans heurts. Il s'agit là toutefois d'une question de retenue de la part de chacune des Parties. Le Nicaragua et le Costa Rica sont l'un et l'autre très attachés à la protection de l'environnement du territoire litigieux, et c'est avant tout cet attachement qui devrait les guider si des travaux de remise en état sur les nouveaux *caños* étaient envisagés.

(Signé) John DUGARD.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

QUESTION DE LA DÉLIMITATION DU PLATEAU CONTINENTAL ENTRE LE NICARAGUA ET LA COLOMBIE AU-DELÀ DE 200 MILLES MARINS DE LA CÔTE NICARAGUAYENNE

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

ORDONNANCE DU 9 DÉCEMBRE 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

QUESTION OF THE DELIMITATION OF THE CONTINENTAL SHELF BETWEEN NICARAGUA AND COLOMBIA BEYOND 200 NAUTICAL MILES FROM THE NICARAGUAN COAST

(NICARAGUA *v.* COLOMBIA)

ORDER OF 9 DECEMBER 2013

Mode officiel de citation :

Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie), ordonnance du 9 décembre 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 395

Official citation :

Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. *Colombia), Order of 9 December 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 395

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071167-8

N° de vente: Sales number 1052

9 DÉCEMBRE 2013

ORDONNANCE

QUESTION DE LA DÉLIMITATION DU PLATEAU CONTINENTAL ENTRE LE NICARAGUA ET LA COLOMBIE AU-DELÀ DE 200 MILLES MARINS DE LA CÔTE NICARAGUAYENNE

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

QUESTION OF THE DELIMITATION OF THE CONTINENTAL SHELF BETWEEN NICARAGUA AND COLOMBIA BEYOND 200 NAUTICAL MILES FROM THE NICARAGUAN COAST

(NICARAGUA *v.* COLOMBIA)

9 DECEMBER 2013

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
9 décembre
Rôle général
n° 154

9 décembre 2013

QUESTION DE LA DÉLIMITATION DU PLATEAU CONTINENTAL ENTRE LE NICARAGUA ET LA COLOMBIE AU-DELÀ DE 200 MILLES MARINS DE LA CÔTE NICARAGUAYENNE

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, M^mes^ XUE, DONOGHUE, M. GAJA, M^me^ SEBUTINDE, *juges*; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les articles 31, 44, 45, paragraphe 1, 48 et 49 de son Règlement,

Vu la requête déposée au Greffe de la Cour le 16 septembre 2013, par laquelle la République du Nicaragua a introduit une instance contre la République de Colombie concernant un différend relatif à «la délimitation entre, d'une part, le plateau continental du Nicaragua s'étendant au-delà de 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale du Nicaragua et, d'autre part, le plateau continental de la Colombie»;

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
9 December
General List
No. 154

9 December 2013

QUESTION OF THE DELIMITATION OF THE CONTINENTAL SHELF BETWEEN NICARAGUA AND COLOMBIA BEYOND 200 NAUTICAL MILES FROM THE NICARAGUAN COAST

(NICARAGUA *v.* COLOMBIA)

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Articles 31, 44, 45, paragraph 1, 48 and 49 of the Rules of Court,

Having regard to the Application filed in the Registry of the Court on 16 September 2013, whereby the Republic of Nicaragua instituted proceedings against the Republic of Colombia with regard to a dispute in relation to "the delimitation of the boundaries between, on the one hand, the continental shelf of Nicaragua beyond the 200-nautical-mile limit from the baselines from which the breadth of the territorial sea of Nicaragua is measured, and on the other hand, the continental shelf of Colombia";

Considérant que, le 16 septembre 2013, un exemplaire original de la requête a été transmis à la Colombie ;

Considérant que, dans sa requête, le Nicaragua a fait connaître à la Cour qu'il avait désigné S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez comme agent ; et que, par une lettre en date du 27 novembre 2013, la Colombie a fait connaître à la Cour qu'elle avait désigné S. Exc. M. Carlos Gustavo Arrieta comme agent et S. Exc. M. Manuel José Cepeda comme coagent ;

Considérant que, au cours d'une réunion que le président de la Cour a tenue avec les agents des Parties le 6 décembre 2013, en application de l'article 31 du Règlement, ceux-ci sont parvenus à un accord tendant à ce que le Nicaragua dispose d'une période de douze mois, à compter de la date de la présente ordonnance, pour la préparation de son mémoire, et à ce que la Colombie dispose ensuite d'une période égale de douze mois pour la préparation de son contre-mémoire ;

Compte tenu de l'accord des Parties,

Fixe comme suit les dates d'expiration des délais pour le dépôt des pièces de la procédure écrite :

Pour le mémoire de la République du Nicaragua, le 9 décembre 2014 ;

Pour le contre-mémoire de la République de Colombie, le 9 décembre 2015 ;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le neuf décembre deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Nicaragua et au Gouvernement de la République de Colombie.

Le président,
(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

Whereas on 16 September 2013 an original of the Application was transmitted to Colombia;

Whereas in its Application Nicaragua notified the Court of the appointment of H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez as Agent; and whereas, by letter dated 27 November 2013, Colombia notified the Court of the appointment of H.E. Mr. Carlos Gustavo Arrieta as Agent and of H.E. Mr. Manuel José Cepeda as Co-Agent;

Whereas, at a meeting held by the President of the Court with the Agents of the Parties on 6 December 2013, pursuant to Article 31 of the Rules of Court, the latter came to an agreement that Nicaragua should have a period of 12 months at its disposal, from the day of the present Order, in which to prepare its Memorial, and that Colombia should then have an equal period of 12 months for the preparation of its Counter-Memorial;

Taking into account the agreement of the Parties,

Fixes the following time-limits for the filing of the written pleadings:

9 December 2014 for the Memorial of the Republic of Nicaragua;

9 December 2015 for the Counter-Memorial of the Republic of Colombia; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this ninth day of December, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Nicaragua and the Government of the Republic of Colombia, respectively.

(*Signed*) Peter TOMKA,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071167-8

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES
PRÉSENTÉE PAR LE NICARAGUA

ORDONNANCE DU 13 DÉCEMBRE 2013

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA v. COSTA RICA)

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA v. NICARAGUA)

REQUEST PRESENTED BY NICARAGUA FOR THE INDICATION
OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 13 DECEMBER 2013

Mode officiel de citation :

Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica) ; Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 13 décembre 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 398

Official citation :

Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. *Costa Rica) ; Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 13 December 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 398

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071168-5

N° de vente: **1053**
Sales number

13 DÉCEMBRE 2013

ORDONNANCE

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA
LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA
DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES
PRÉSENTÉE PAR LE NICARAGUA

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA
ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA v. COSTA RICA)

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA
IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA v. NICARAGUA)

REQUEST PRESENTED BY NICARAGUA FOR THE INDICATION
OF PROVISIONAL MEASURES

13 DECEMBER 2013

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2013

2013
13 décembre
Rôle général
nos 152 et 150

13 décembre 2013

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES PRÉSENTÉE PAR LE NICARAGUA

ORDONNANCE

Présents: M. TOMKA, *président*; M. SEPÚLVEDA-AMOR, *vice-président*; MM. OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, M. BHANDARI, *juges*; MM. GUILLAUME, DUGARD, *juges* ad hoc; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 41 et 48 de son Statut et les articles 73 et 74 de son Règlement,

Rend l'ordonnance suivante:

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2013

2013
13 December
General List
Nos. 152 and 150

13 December 2013

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

REQUEST PRESENTED BY NICARAGUA FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER

Present: *President* TOMKA; *Vice-President* SEPÚLVEDA-AMOR; *Judges* OWADA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, CANÇADO TRINDADE, YUSUF, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI; *Judges* ad hoc GUILLAUME, DUGARD; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Articles 41 and 48 of the Statute of the Court and Articles 73 and 74 of the Rules of Court,

Makes the following Order:

Considérant que :

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 22 décembre 2011, la République du Nicaragua (ci-après le « Nicaragua ») a introduit une instance contre la République du Costa Rica (ci-après le « Costa Rica ») à raison d'« atteintes à la souveraineté du Nicaragua et [de] dommages importants à l'environnement sur son territoire », affirmant notamment que le Costa Rica avait entrepris des travaux à proximité de la zone frontalière entre les deux pays, le long du fleuve San Juan, à savoir la construction d'une route (route 1856) (affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, ci-après l'« affaire *Nicaragua c. Costa Rica* »). Dans sa requête, le Nicaragua alléguait en outre que la nouvelle route causait au fleuve des dommages permanents, et à grande échelle, du fait de « l'élan que ce projet imprim[ait] inéluctablement aux activités agricoles et industrielles ».

2. Par ordonnance du 23 janvier 2012, la Cour a fixé au 19 décembre 2012 et au 19 décembre 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire par le Nicaragua et d'un contre-mémoire par le Costa Rica. Le mémoire du Nicaragua a été déposé dans le délai ainsi prescrit.

3. Au moment du dépôt de son mémoire, le Nicaragua a notamment prié la Cour d'« examiner d'office si les circonstances de l'affaire exige[aient] l'indication de mesures conservatoires ». Par lettres en date du 11 mars 2013, le greffier a fait connaître aux Parties que la Cour considérait que les circonstances de l'affaire, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer d'office des mesures conservatoires en vertu de l'article 75 du Règlement.

4. Par deux ordonnances distinctes datées du 17 avril 2013, la Cour a joint les instances dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* et dans l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* (ci-après l'« affaire *Costa Rica c. Nicaragua* »), qui avait été introduite par le Costa Rica contre le Nicaragua le 18 novembre 2010, assortie d'une demande en indication de mesures conservatoires. Par ordonnance rendue le 8 mars 2011 dans cette dernière affaire, la Cour avait indiqué certaines mesures conservatoires à l'intention des deux Parties. Le Costa Rica et le Nicaragua ayant successivement déposé une demande tendant à la modification de cette ordonnance, la Cour, par ordonnance du 16 juillet 2013, a jugé que les circonstances, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir de modifier les mesures indiquées dans l'ordonnance du 8 mars 2011. Le 24 septembre 2013, le Costa Rica a déposé au Greffe une demande en indication de nouvelles mesures conservatoires en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. L'historique de la procédure dans cette affaire est intégralement exposé dans l'ordonnance de la Cour du 22 novembre 2013 relative à la demande du Costa Rica en indication de nouvelles mesures conservatoires dans cette affaire.

5. Le 11 octobre 2013, le Nicaragua a déposé au Greffe une demande en indication de mesures conservatoires en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*,

Whereas:

1. By an Application filed with the Registry of the Court on 22 December 2011, the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") instituted proceedings against the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") for "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", contending, in particular, that Costa Rica was undertaking construction works near the border area between the two countries along the San Juan River, namely the construction of a road (Route 1856) (case concerning the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, hereinafter the "*Nicaragua* v. *Costa Rica* case"). Further, Nicaragua, in its Application, claimed that the new road caused ongoing damage to the river, on a large scale, "by the impetus it inevitably gives to agricultural and industrial activities".

2. By an Order of 23 January 2012, the Court fixed 19 December 2012 and 19 December 2013 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Nicaragua and a Counter-Memorial by Costa Rica. Nicaragua's Memorial was filed within the time-limit thus prescribed.

3. At the time of the filing of its Memorial, Nicaragua requested the Court, *inter alia*, to "decide *proprio motu* whether the circumstances of the case require[d] the indication of provisional measures". By letters dated 11 March 2013, the Registrar informed the Parties that the Court was of the view that the circumstances of the case, as they presented themselves to it at that time, were not such as to require the exercise of its power under Article 75 of the Rules of Court to indicate provisional measures *proprio motu*.

4. By two separate Orders dated 17 April 2013, the Court joined the proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case with those in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (hereinafter the "*Costa Rica* v. *Nicaragua* case"), which had been brought by Costa Rica against Nicaragua on 18 November 2010, accompanied by a request for the indication of provisional measures. By an Order of 8 March 2011 in the latter case, the Court indicated certain provisional measures to both Parties. Following successive requests by Costa Rica and Nicaragua for the modification of that Order, the Court, by an Order of 16 July 2013, found that the circumstances, as they then presented themselves to the Court, were not such as to require the exercise of its power to modify the measures indicated in its Order of 8 March 2011. On 24 September 2013, Costa Rica filed with the Registry a request for the indication of new provisional measures in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. The full procedural history of the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case is set out in the Court's Order dated 22 November 2013 on Costa Rica's request for the indication of new provisional measures in that case.

5. On 11 October 2013, Nicaragua filed with the Registry a request for the indication of provisional measures in the *Nicaragua* v. *Costa Rica*

précisant qu'il ne cherchait pas à obtenir la modification de l'ordonnance du 8 mars 2011 en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, mais sollicitait «l'indication de nouvelles mesures conservatoires dans le cadre de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*». Il proposait par ailleurs que sa demande fût examinée concurremment avec la demande en indication de nouvelles mesures conservatoires du Costa Rica, au cours des mêmes audiences. Par lettre du 14 octobre 2013, le Costa Rica a élevé des objections à cette proposition. Par lettres en date du 14 octobre 2013, le greffier a fait connaître aux Parties que la Cour avait décidé d'examiner les deux demandes séparément.

6. Le Nicaragua, en exposant les faits qui l'ont conduit à introduire la demande à l'examen, affirme que le Costa Rica «refuse obstinément de [l']informer ... en bonne et due forme concernant le projet de route» et qu'il «nie avoir l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement ou de [lui] fournir un tel document». Dans sa demande, le Nicaragua fait valoir ce qui suit :

> «Alors que nous arrivons au plus fort de la saison des pluies et qu'une quantité encore plus importante de sédiments se déverse dans les eaux du fleuve, le Costa Rica n'a toujours pas communiqué au Nicaragua les informations requises, et n'a pas non plus pris les mesures nécessaires le long de la route de 160 kilomètres afin d'éviter ou d'atténuer les dommages irréparables causés au fleuve et au milieu environnant, notamment à la navigation, ainsi qu'à la santé et au bien-être de la population riveraine.»

7. Au terme de sa demande, le Nicaragua prie la Cour

> «d'indiquer d'urgence, pour empêcher que d'autres dommages soient causés au fleuve et que soit aggravé le présent différend, les mesures conservatoires ci-après :
>
> 1) que le Costa Rica fournisse immédiatement et inconditionnellement au Nicaragua l'évaluation de l'impact sur l'environnement ainsi que tous les rapports techniques et évaluations concernant les mesures nécessaires pour atténuer les dommages graves qui pourraient être causés au fleuve ;
> 2) que le Costa Rica prenne immédiatement les mesures d'urgence suivantes :
>
> *a)* réduire l'ampleur et la fréquence des effondrements et glissements de terrain dus à l'affaissement du remblai dans les secteurs où la route rencontre les pentes les plus escarpées, et en particulier dans les zones où se sont accumulés ou sont susceptibles de s'accumuler dans le San Juan les débris de l'érosion ou de l'effondrement des sols ;
>
> *b)* éliminer ou réduire sensiblement les risques futurs d'érosion et de dépôt de sédiments à tous les points de passage de cours d'eau le long de la route 1856 ;
>
> *c)* réduire immédiatement l'érosion du revêtement routier et le dépôt de sédiments en améliorant la dispersion du ruissell

case. Nicaragua specified that it was not seeking the modification of the Order of 8 March 2011 in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, but rather "the adoption of new provisional measures linked with the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case". Nicaragua further suggested that its request be heard concurrently with Costa Rica's request for the indication of new provisional measures at the same set of oral proceedings. By letter of 14 October 2013, Costa Rica objected to Nicaragua's suggestion. By letters dated 14 October 2013, the Registrar informed the Parties that the Court had decided that it would consider the two requests separately.

6. Nicaragua, in outlining the facts which led it to bring the present request, stated that Costa Rica "has repeatedly refused to give Nicaragua appropriate information on the road works" and "has denied that it has any obligation to prepare an Environmental Impact Assessment or to provide such a document to Nicaragua". Nicaragua contended that,

> "[a]s the rainy season enters into its heaviest stage washing even greater quantities of sediment and run-off into the river's waters, Costa Rica has still not provided the necessary information to Nicaragua, nor has it taken the necessary actions along the 160-km road to avoid or mitigate the irreparable damage that is being inflicted on the river and its surrounding environment, including on navigation and the health and wellbeing of the population living along its margins".

7. At the end of its request, Nicaragua asked the Court:

> "as a matter of urgency to prevent further damage to the River and to avoid aggravation of the dispute, to order the following provisional measures:
>
> (1) that Costa Rica immediately and unconditionally provides Nicaragua with the Environmental Impact Assessment Study and all technical reports and assessments on the measures necessary to mitigate significant environmental harm to the River;
>
> (2) that Costa Rica immediately takes the following emergency measures:
>
> *(a)* reduce the rate and frequency of road fill failure slumps and landslides where the road crosses the steeper hill slopes, especially in locations where failed or eroded soil materials have been or could potentially be delivered to the Río San Juan;
>
> *(b)* eliminate or significantly reduce the risk of future erosion and sediment delivery at all stream crossings along Route 1856;
>
> *(c)* immediately reduce road surface erosion and sediment delivery by improving dispersion of concentrated road runoff and

ment des eaux provenant de la route, et en augmentant le nombre et la fréquence des structures de drainage de voirie ;

d) maîtriser l'érosion superficielle et les dépôts consécutifs de sédiments provenant de sols nus dans les zones exposées aux activités de dégagement, d'arrachage et de construction menées depuis plusieurs années ;

3) qu'il soit ordonné au Costa Rica de ne reprendre aucune activité de construction de la route tant que la Cour demeurera saisie de la présente affaire. »

Le Nicaragua ajoute qu'il « se réserve le droit d'amender ou de modifier les mesures sollicitées en fonction de l'évolution de la situation ».

8. Le greffier a immédiatement communiqué copie de ladite demande au Gouvernement du Costa Rica. Il a également informé le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dépôt par le Nicaragua de cette demande.

9. Au cours des audiences publiques tenues les 5, 6, 7 et 8 novembre 2013, conformément au paragraphe 3 de l'article 74 du Règlement, des observations orales sur la demande en indication de mesures conservatoires ont été présentées par :

Au nom du Nicaragua : S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez, *agent*,
M. Stephen C. McCaffrey,
M. Paul S. Reichler,
M. Alain Pellet.

Au nom du Costa Rica : S. Exc. M. Edgar Ugalde Alvarez, *agent*,
M. Arnoldo Brenes,
M. Samuel Wordsworth,
M. Sergio Ugalde, *coagent*,
M. Marcelo Kohen,
M^me^ Kate Parlett.

10. Au terme de son second tour d'observations orales, le Nicaragua a prié la Cour d'indiquer des mesures conservatoires dont le libellé est identique à celui des mesures sollicitées dans sa demande (voir paragraphe 7 ci-dessus).

11. Au terme de son second tour d'observations orales, le Costa Rica a déclaré ce qui suit :

« Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour et vu la demande en indication de mesures conservatoires introduite par la République du Nicaragua ainsi que les plaidoiries de celle-ci, la République du Costa Rica prie la Cour,

— pour les motifs exposés à l'audience et pour tous autres motifs que la Cour pourrait retenir, de rejeter la demande en indication de mesures conservatoires introduite par la République du Nicaragua. »

* * *

increasing the number and frequency of road drainage structures;

(*d*) control surface erosion and resultant sediment delivery from bare soil areas that were exposed during clearing, grubbing and construction activities in the last several years;

(3) order Costa Rica not to renew any construction activities of the road while the Court is seised of the present case."

Nicaragua added that it "reserve[d] its right to amend and modify the measures sought in light of any situation that might arise".

8. The Registrar immediately communicated a copy of the said request to the Government of Costa Rica. The Registrar also notified the Secretary-General of the United Nations of the filing of the request by Nicaragua.

9. At the public hearings held on 5, 6, 7 and 8 November 2013, in accordance with Article 74, paragraph 3, of the Rules of Court, oral observations on the request for the indication of provisional measures were presented by:

On behalf of Nicaragua: H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez, *Agent*,
Mr. Stephen C. McCaffrey,
Mr. Paul S. Reichler,
Mr. Alain Pellet.

On behalf of Costa Rica: H.E. Mr. Edgar Ugalde Alvarez, *Agent*,
Mr. Arnoldo Brenes,
Mr. Samuel Wordsworth,
Mr. Sergio Ugalde, *Co-Agent*,
Mr. Marcelo Kohen,
Ms Kate Parlett.

10. At the end of its second round of oral observations, Nicaragua asked the Court to indicate provisional measures in the same terms as included in its request (see paragraph 7 above).

11. At the end of its second round of oral observations, Costa Rica stated the following:

"In accordance with Article 60 of the Rules of Court and having regard to the request for the indication of provisional measures of the Republic of Nicaragua and its oral pleadings, the Republic of Costa Rica submits that,

— for the reasons explained during these hearings and any other reasons the Court might deem appropriate, the Republic of Costa Rica asks the Court to dismiss the request for provisional measures filed by the Republic of Nicaragua."

* * *

I. COMPÉTENCE *PRIMA FACIE*

12. La Cour ne peut indiquer des mesures conservatoires que si les dispositions invoquées par le demandeur semblent *prima facie* constituer une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée, mais n'a pas besoin de s'assurer de manière définitive qu'elle a compétence quant au fond de l'affaire (voir, par exemple, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 147, par. 40).

13. Le Nicaragua entend fonder la compétence de la Cour en l'espèce, d'une part, sur l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé à Bogotá le 30 avril 1948 et, d'autre part, sur la déclaration faite par le Costa Rica le 20 février 1973 en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ainsi que sur la déclaration qu'il a lui-même faite le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (telle que modifiée le 23 octobre 2001) et qui est considérée, pour la durée lui restant à courir, comme emportant acceptation de la juridiction obligatoire de la présente Cour, conformément au paragraphe 5 de l'article 36 de son Statut.

14. La Cour considère que ces instruments semblent, *prima facie*, constituer une base sur laquelle elle pourrait fonder sa compétence pour se prononcer sur le fond (voir *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 18, par. 52). Elle relève d'ailleurs que le Costa Rica n'a soulevé aucune exception préliminaire à sa compétence dans le délai visé au paragraphe 1 de l'article 79 de son Règlement. Le Costa Rica n'a, au demeurant, pas contesté la compétence de la Cour en la présente procédure. Dès lors, la Cour conclut qu'elle peut connaître de la demande en indication de mesures conservatoires que le Nicaragua lui a soumise.

II. LES DROITS DONT LA PROTECTION EST RECHERCHÉE ET LES MESURES DEMANDÉES

15. Le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires que la Cour tient de l'article 41 de son Statut a pour objet de sauvegarder, dans l'attente de sa décision sur le fond de l'affaire, les droits revendiqués par chacune des parties. Il s'ensuit que la Cour doit se préoccuper de sauvegarder par de telles mesures les droits que l'arrêt qu'elle aura ultérieurement à rendre pourrait reconnaître à l'une ou à l'autre des parties. Aussi ne peut-elle exercer ce pouvoir que si elle estime que les droits allégués par la partie demanderesse sont au moins plausibles (voir, par exemple, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 18, par. 53 ; *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 151, par. 57).

I. Prima Facie Jurisdiction

12. The Court may indicate provisional measures only if the provisions relied on by the Applicant appear, prima facie, to afford a basis on which its jurisdiction could be founded, but the Court need not satisfy itself in a definitive manner that it has jurisdiction as regards the merits of the case (see, for example, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, p. 147, para. 40).

13. Nicaragua seeks to found the jurisdiction of the Court in this case on Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed at Bogotá on 30 April 1948. In addition, Nicaragua seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration made by Costa Rica on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute, as well as on the declaration which Nicaragua made on 24 September 1929 (as amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court.

14. The Court considers that these instruments appear, prima facie, to afford a basis on which it might have jurisdiction to rule on the merits of the case (see *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 18, para. 52). The Court further notes that, within the time-limit set out in Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, Costa Rica did not raise any preliminary objection to its jurisdiction. Moreover, Costa Rica did not contest the Court's jurisdiction in the present proceedings. In these circumstances, the Court finds that it may entertain the request for the indication of provisional measures submitted to it by Nicaragua.

II. The Rights whose Protection Is Sought and the Measures Requested

15. The power of the Court to indicate provisional measures under Article 41 of the Statute has as its object the preservation of the respective rights claimed by the parties in a case, pending its decision on the merits thereof. It follows that the Court must be concerned to preserve by such measures the rights which may subsequently be adjudged by it to belong to either party. Therefore, the Court may exercise this power only if it is satisfied that the rights asserted by the requesting party are at least plausible (see, for example, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 18, para. 53; *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, p. 151, para. 57).

16. Par ailleurs, un lien doit exister entre les droits qui font l'objet de l'instance pendante devant la Cour sur le fond de l'affaire et les mesures conservatoires sollicitées (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 18, par. 54 ; *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009*, p. 151, par. 56).

* *

17. Le Nicaragua déclare que les droits qu'il cherche à protéger sont ses « droits ... à la souveraineté et à l'intégrité territoriales », son « droit de ne subir aucun dommage transfrontière » et son « droit de recevoir du Costa Rica une évaluation de l'impact environnemental transfrontière ».

18. A ce stade de la procédure, la Cour n'est pas appelée à se prononcer définitivement sur le point de savoir si les droits que le Nicaragua souhaite voir protégés existent ; il lui faut seulement déterminer si les droits revendiqués par le Nicaragua au fond, et dont il sollicite la protection, sont plausibles.

19. La Cour commencera par observer que, aux termes du traité de limites de 1858 entre le Costa Rica et le Nicaragua, ce dernier jouit de « l'autorité et [de] la juridiction souveraine sur les eaux du fleuve San Juan » et que, par suite, « la souveraineté [sur le fleuve] appartient au Nicaragua » (*Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 229, par. 19, et p. 232, par. 30-31). Elle note que le droit de ne subir aucun dommage transfrontière, que revendique le Nicaragua, est le droit principal qui sous-tend la demande à l'examen, et qu'il découle du droit de tout Etat à la souveraineté et à l'intégrité territoriale. A cet égard, elle rappelle que

> « [l]'obligation générale qu'ont les Etats de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres Etats ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement » (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 241-242, par. 29).

Dès lors, elle considère que l'existence d'un droit corrélatif de ne subir aucun dommage transfrontière est plausible. S'agissant du droit de recevoir du Costa Rica une évaluation de l'impact environnemental transfrontière, que revendique le Nicaragua, la Cour a déjà eu l'occasion, dans un contexte différent, de préciser que,

> « conformément à une pratique acceptée ... largement par les Etats ces dernières années ... l'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évalua-

16. Moreover, a link must exist between the rights which form the subject of the proceedings before the Court on the merits of the case and the provisional measures being sought (*Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 18, para. 54; *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*, p. 151, para. 56).

* *

17. Nicaragua states that the rights which it seeks to protect are its "rights of territorial sovereignty and integrity", its "right to be free from transboundary harm" and its "right to receive a transboundary environmental impact assessment from Costa Rica".

18. At this stage of the proceedings, the Court is not called upon to determine definitively whether the rights which Nicaragua wishes to see protected exist; it need only decide whether the rights claimed by Nicaragua on the merits, and for which it is seeking protection, are plausible.

19. The Court initially observes that, under the 1858 Treaty of Limits between Costa Rica and Nicaragua, the latter enjoys "dominion and sovereign jurisdiction over the waters of the San Juan River" and that thus the river "belongs to Nicaragua" (*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 229, para. 19 and p. 232, paras. 30-31). The Court notes that the claimed right to be free from transboundary harm is the principal right underpinning Nicaragua's request and is derived from the right of a State to sovereignty and territorial integrity. It recalls that

> "[t]he existence of the general obligation of States to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or of areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment" (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, pp. 241-242, para. 29).

The Court therefore considers that a correlative right to be free from such transboundary harm is plausible. With respect to the claimed right to receive a transboundary environmental impact assessment from Costa Rica, the Court has had occasion to state in another context that:

> "in accordance with a practice, which in recent years has gained so much acceptance among States . . . it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environ-

tion de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière » (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 204).

En conséquence, elle estime que les droits que le Nicaragua cherche à protéger sont plausibles.

*

20. La Cour en vient maintenant à la question de savoir si les mesures conservatoires sollicitées sont liées aux droits revendiqués et ne préjugent pas le fond de l'affaire.

21. La première mesure conservatoire demandée par le Nicaragua consiste à ordonner au Costa Rica de lui fournir « immédiatement et inconditionnellement » une évaluation de l'impact sur l'environnement ainsi que tous les rapports techniques et évaluations concernant les mesures nécessaires pour atténuer les dommages graves qui pourraient être causés au fleuve. La Cour relève que cette demande est exactement la même qu'une des demandes au fond que le Nicaragua a formulées à la fin de sa requête et de son mémoire en la présente espèce. Une décision prescrivant au Costa Rica de fournir au Nicaragua pareille évaluation de l'impact sur l'environnement ainsi que des rapports techniques à ce stade de la procédure reviendrait donc à préjuger la décision de la Cour sur le fond de l'affaire.

22. La deuxième mesure conservatoire sollicitée par le Nicaragua consiste à ordonner au Costa Rica de prendre immédiatement une série de mesures d'urgence afin de réduire ou d'éliminer les phénomènes d'érosion, de glissement de terrain et de dépôt de sédiments dans le San Juan résultant de la construction de la route. La Cour considère que tout phénomène de ce type serait susceptible de léser le droit de ne subir aucun dommage transfrontière que revendique le Nicaragua. Il existe donc un lien entre les droits revendiqués par le Nicaragua et la deuxième mesure conservatoire demandée.

23. La troisième mesure conservatoire sollicitée par le Nicaragua consiste à ordonner au Costa Rica de ne reprendre aucune activité de construction relative à la route tant que la Cour demeurera saisie de la présente affaire. A cet égard, la Cour estime que, si les activités de construction du Costa Rica se poursuivent, notamment sur le tronçon de la route qui, sur 41 kilomètres, longe le fleuve San Juan en amont de l'intersection entre celui-ci et le fleuve San Carlos, il se peut que le droit du Nicaragua de ne subir aucun dommage transfrontière, qu'il cherche à protéger par la deuxième mesure conservatoire sollicitée, soit là aussi lésé. La Cour en conclut qu'il existe un lien entre les droits revendiqués par le Nicaragua et la troisième mesure conservatoire demandée.

mental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context . . ." (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)*, *Judgment, I.C.J. Reports 2010 (1)*, p. 83, para. 204).

Accordingly, the Court considers that the rights for which Nicaragua seeks protection are plausible.

*

20. The Court now turns to the issue whether the provisional measures requested are linked to the rights claimed and do not prejudge the merits of the case.

21. The first provisional measure requested by Nicaragua is that Costa Rica "immediately and unconditionally" provide it with an Environmental Impact Assessment Study and all technical reports and assessments on the measures necessary to mitigate significant environmental harm to the San Juan River. The Court observes that this request is exactly the same as one of Nicaragua's claims on the merits contained at the end of its Application and Memorial in the present case. A decision by the Court to order Costa Rica to provide Nicaragua with such an Environmental Impact Assessment Study as well as technical reports at this stage of the proceedings would therefore amount to prejudging the Court's decision on the merits of the case.

22. The second provisional measure requested by Nicaragua is that Costa Rica immediately take a number of emergency measures in order to reduce or eliminate instances of erosion, landslides and sediment delivery into the San Juan River as a result of the construction of the road. The Court considers that any such erosion, landslides and sediment delivery would be likely to affect Nicaragua's claimed right to be free from transboundary harm. Therefore, a link exists between Nicaragua's claimed rights and the second provisional measure sought.

23. The third provisional measure sought by Nicaragua is that Costa Rica not renew any construction activities with respect to the road while the Court is seised of the present case. In this regard, the Court considers that should Costa Rica's construction activities continue, in particular on the 41-km stretch of road running along the San Juan River upstream from its intersection with the San Carlos River, there is a possibility that Nicaragua's right to be free from transboundary harm, which it seeks to protect by the second provisional measure requested, may be further affected. The Court thus concludes that a link exists between Nicaragua's claimed rights and the third provisional measure sought.

III. Risque de préjudice irréparable et urgence

24. La Cour tient de l'article 41 de son Statut le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires lorsqu'un préjudice irréparable risque d'être causé aux droits en litige dans une procédure judiciaire (voir, par exemple, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 21, par. 63).

25. Le pouvoir de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires ne sera toutefois exercé que s'il y a urgence, c'est-à-dire s'il existe un risque réel et imminent qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits en litige avant que la Cour n'ait rendu sa décision définitive (*ibid.*, p. 21-22, par. 64). La Cour doit donc rechercher si pareil risque existe en l'espèce.

* *

26. Le Nicaragua fait valoir que le déplacement transfrontière de sédiments et d'autres résidus qui résulte de la construction de la route constitue une violation de son territoire et cause un préjudice constant et irréparable à ses droits à la souveraineté et à l'intégrité territoriale, préjudice qui se trouverait notablement aggravé si les travaux de construction effectués par le Costa Rica reprenaient. A cet égard, il se réfère en particulier à un rapport d'expert établi par M. Mathias Kondolf (rapport du mois de décembre 2012, annexé au mémoire). Il se réfère également à des photographies montrant des glissements de terrain et la formation de deltas, ainsi que certains résidus tels qu'un ponceau et un morceau de bâche antiérosion flottant sur le fleuve San Juan. Le Nicaragua appelle l'attention sur ce que, selon les estimations de M. Kondolf, entre 87 000 et 109 000 mètres cubes de sédiments sont rejetés chaque année dans le San Juan du fait du chantier dans des conditions météorologiques «normales», et que, en cas de précipitations violentes, les conséquences de ce phénomène seraient «irréversibles» puisque «rien ne permettra[it] de revenir au *statu quo ante* environnemental, ni d'évacuer les énormes quantités de sédiments charriés depuis les hauteurs vers le fleuve et les autres zones humides».

27. Le Nicaragua soutient qu'il lui sera très difficile, sinon impossible, à l'aide des petites dragues dont il dispose, d'évacuer les sédiments qui se sont déjà accumulés dans le San Juan du fait du projet de route et que, si la mise en œuvre de mesures protectrices était encore retardée, il lui serait quasiment impossible de remédier à la situation.

28. Le Nicaragua avance en outre que le dépôt dans le San Juan de sédiments fins et grossiers provenant de la route fait peser un risque de préjudice irréparable sur les espèces locales et l'écosystème du fleuve, puisque cela se traduit par un alluvionnement du chenal qui provoque l'enterrement d'importants habitats aquatiques et, partant, la disparition de certaines espèces indigènes. Il rappelle que, en 2001, la réserve naturelle du San Juan a été désignée zone humide d'importance internationale au

III. Risk of Irreparable Prejudice and Urgency

24. The Court, pursuant to Article 41 of its Statute, has the power to indicate provisional measures when irreparable prejudice could be caused to rights which are the subject of the judicial proceedings (see, for example, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 21, para. 63).

25. The power of the Court to indicate provisional measures will be exercised only if there is urgency, in the sense that there is a real and imminent risk that irreparable prejudice will be caused to the rights in dispute before the Court has given its final decision (*ibid.*, pp. 21-22, para. 64). The Court must therefore consider whether such a risk exists at this stage of the proceedings.

* *

26. Nicaragua maintains that the transboundary movement of sediment and other debris resulting from Costa Rica's road construction constitutes trespasses upon its territory and causes constant and irreparable prejudice to Nicaragua's rights of sovereignty and territorial integrity — prejudice which would be significantly increased should Costa Rica's road construction works resume. In particular, it refers in this regard to an expert report by Professor Mathias Kondolf (of December 2012 annexed to the Memorial). It also refers to photographs showing landslides and the formation of deltas, as well as debris, such as a culvert and a piece of erosion control fabric, floating in the San Juan River. Nicaragua draws attention to Professor Kondolf's estimate that between 87,000 and 109,000 cubic metres of sediment are delivered into the San Juan River from the road project annually under "normal" meteorological conditions, and to his statement that, when intense rains occur, the effects would be "irreversible" in that there would be "no way to recover the prior environmental values and intact ecosystem, nor to reverse the massive transfers of sediment from uplands to the river and other wetlands".

27. Nicaragua asserts that it will be very difficult, if not impossible, for Nicaragua to remove, with the small dredgers at its disposal, the existing sedimentation of the San Juan River from the road project, and that more delay in taking protective measures would make it virtually impossible for Nicaragua to remedy the situation.

28. Nicaragua further submits that there is a serious risk of irreparable harm to local species and the ecosystem of the San Juan River from the delivery of coarse and fine sediment into the river from the road, due to the aggradation of the river channel, which results in burial of important aquatic habitats and consequent loss of native species. Nicaragua observes that, in 2001, the San Juan River Wildlife Refuge was designated a wetland of international importance under the Ramsar Convention, and that

sens de la convention de Ramsar, et que la zone humide dans laquelle se trouve le fleuve abrite une flore et une faune d'une grande diversité. Selon le Nicaragua, nombre de ces espèces animales sont menacées d'extinction, et des mesures conservatoires sont nécessaires pour les protéger de tout préjudice irréparable dans l'attente de l'arrêt de la Cour en l'affaire.

29. Le Nicaragua affirme qu'il est urgent que des mesures conservatoires soient indiquées parce qu'un préjudice irréparable a déjà été causé au fleuve et qu'un préjudice supplémentaire et plus grave encore est imminent, surtout si le Costa Rica reprend ses activités de construction. A cet égard, il appelle l'attention sur une déclaration publique du ministre costa-ricien des travaux publics et des transports en date du 14 mars 2013, annonçant que le Costa Rica reprendra la construction de la route avant la fin de l'année 2013 en vue d'achever les travaux entre le mois d'octobre et le mois de décembre 2014.

*

30. Le Costa Rica, quant à lui, soutient que les éléments de preuve nécessaires pour confirmer l'existence d'un risque de préjudice irréparable font totalement défaut. Il souligne en particulier que le Nicaragua n'a pas présenté de données détaillées démontrant qu'une sédimentation accrue résultant de la construction de la route viendrait augmenter de façon sensible les quantités importantes de sédiments déjà présentes dans le fleuve. Dans son rapport d'expert (du 4 novembre 2013), présenté par le Costa Rica, M. Thorne conclut ainsi que, même en se fondant sur les estimations de M. Kondolf au sujet de l'accroissement de la sédimentation généré par les travaux en cause, ces quantités restent bien inférieures à la limite de variabilité naturelle de la charge solide présente dans le fleuve, ce qui signifie que, même si une variation de cette charge devait se produire, elle serait indiscernable et statistiquement indétectable. Le Costa Rica avance en outre que, quand bien même il existerait un risque que des sédiments soient rejetés dans le fleuve, cela n'aurait sur celui-ci aucune incidence négative et il n'y aurait donc pas de préjudice irréparable.

31. S'agissant du risque allégué de préjudice irréparable aux espèces locales et à l'écosystème du fleuve San Juan, le Costa Rica fait valoir que le Nicaragua n'a présenté aucun élément de preuve établissant les effets préjudiciables que subiraient les différentes espèces et montrant l'existence d'un tel risque.

32. Le Costa Rica affirme qu'il a lui-même déjà pris des mesures correctrices afin de minimiser tout risque d'impact environnemental préjudiciable dû à la construction de la route. Ces mesures comprennent la stabilisation des talus de déblayage et de remblayage, la construction de fossés, la mise en place de ponceaux et de pièges à sédiments permanents, ainsi que la plantation de végétation. Selon le Costa Rica, ces mesures correctrices suffisent à rendre superflues les mesures conservatoires sollicitées par le Nicaragua.

the river's wetlands support a great diversity of plant and animal life. Nicaragua maintains that many of the animal species are threatened with extinction and interim measures are necessary to protect these species from irreparable harm pending the Court's Judgment in the case.

29. Nicaragua argues that the need for provisional measures is urgent because irreparable harm to the river has already occurred, and additional and even greater irreparable harm is imminent, especially if Costa Rica resumes its construction activities. Nicaragua draws attention to a public announcement by the Costa Rican Minister for Public Works and Transportation, dated 14 March 2013, stating that Costa Rica would resume its construction activities on the road before the end of the year 2013 with a view to completing its construction between October and December 2014.

*

30. Costa Rica, for its part, contends that the evidence necessary to confirm the risk of irreparable harm is wholly lacking. In particular, Costa Rica emphasizes that Nicaragua has not provided detailed data to demonstrate that increased sediment from the road adds materially to what is already a sediment-heavy river. Professor Thorne's expert report (of 4 November 2013), submitted by Costa Rica, concludes that, even accepting Professor Kondolf's estimate of increased sedimentation due to the road construction activities, such amount falls well within the range of natural variability of sediment loads in the San Juan River, meaning that, even if such a change in load were to occur, it would be indiscernible and statistically undetectable. Costa Rica further submits that, even if there were a risk that sediment could be washed into the San Juan River, it would not have any adverse impact on the river and there would consequently be no irreparable prejudice.

31. With respect to the alleged risk of irreparable harm to local species and the ecosystem of the San Juan River, Costa Rica asserts that Nicaragua has not provided evidence on how individual species are being adversely affected, and why there would be a risk of irreparable prejudice in that respect.

32. Costa Rica argues that it has itself already taken remediation measures in order to minimize the risks of any adverse environmental impact of the construction of the road. These works include the stabilization of cut and fill slopes, building ditches, installing permanent culverts and sediment traps, as well as planting vegetation. Costa Rica considers that these remediation measures suffice to render the provisional measures requested by Nicaragua superfluous.

33. Au second tour de plaidoiries, le Costa Rica a indiqué que le programme de reprise des travaux, qui avait été publiquement annoncé le 14 mars 2013 par son ministre des travaux publics et des transports, était désormais caduc. Il a précisé que, dans sa version actualisée, le programme des travaux prévoyait que la construction du tronçon de route longeant la rive sud du San Juan ne reprendrait pas avant «la fin de l'année 2014 ou le début de l'année 2015», ce qui montre une nouvelle fois, selon lui, à quel point les arguments du Nicaragua relatifs à l'urgence sont dépourvus de tout fondement. La Cour regrette que le Costa Rica n'ait pas fait connaître cette information à un stade antérieur.

* *

34. Au vu des éléments de preuve qui lui ont été présentés, la Cour considère que le Nicaragua n'a pas établi en la présente procédure que les travaux de construction en cours ont conduit à un accroissement sensible de la charge en sédiments du fleuve. Elle note que le Nicaragua n'a pas contesté la déclaration faite par l'expert du Costa Rica, M. Thorne, selon laquelle, même en reprenant les chiffres fournis par son propre expert, M. Kondolf, les activités de construction de la route ne contribuent à la charge en sédiments du San Juan qu'à hauteur de 1 à 2%, et de 2 à 3% pour son cours inférieur. La Cour estime que ce pourcentage paraît trop faible pour avoir dans l'immédiat un impact important sur le fleuve. Elle observe par ailleurs que les photographies et enregistrements vidéo présentés par le Nicaragua n'étayent en rien ses allégations relatives à l'accroissement des niveaux de sédimentation. De plus, à ce stade, il n'a été présenté à la Cour aucun élément de preuve attestant que l'alluvionnement du chenal du fleuve, qui serait causé par une quantité accrue de sédiments due à la construction de la route, aurait sur ce dernier un quelconque effet à long terme. Enfin, en ce qui concerne l'effet allégué sur l'écosystème, notamment sur les différentes espèces présentes dans la zone humide du fleuve, la Cour considère que le Nicaragua n'a pas expliqué en quoi ces espèces pourraient être spécifiquement menacées par les travaux de construction de la route, ni indiqué avec précision quelles étaient celles qui risquaient d'être affectées.

35. Compte tenu des éléments susmentionnés, la Cour constate que le Nicaragua n'a pas établi qu'il existe un risque réel et imminent de voir un préjudice irréparable causé aux droits qu'il invoque.

* * *

36. La Cour conclut de ce qui précède qu'il ne saurait être fait droit à la demande en indication de mesures conservatoires du Nicaragua.

* * *

33. During the second round of the oral proceedings, Costa Rica pointed out that the schedule publicly announced on 14 March 2013 by its Minister for Public Works and Transportation regarding the resumption of construction activities had been superseded. It explained that, under the updated version of the schedule, the resumption of construction works on the section of the road along the south bank of the San Juan River would not begin "before late 2014 or early 2015", thereby further underscoring, in its view, the lack of any basis to Nicaragua's arguments concerning urgency. The Court regrets that Costa Rica did not make this information available at an earlier stage.

* *

34. The Court considers that, on the basis of the evidence adduced, Nicaragua has not established in the current proceedings that the ongoing construction works have led to a substantial increase in the sediment load in the river. It notes that Nicaragua did not contest the statement of Costa Rica's expert, Professor Thorne, that, even according to the figures provided by Nicaragua's expert, Professor Kondolf, the construction activities are only contributing 1 to 2 per cent of the total sediment load in the San Juan River and 2 to 3 per cent in the lower San Juan River. The Court is of the view that this seems too small a proportion to have a significant impact on the river in the immediate future. It observes, moreover, that the photographic and video evidence submitted by Nicaragua does nothing to substantiate Nicaragua's allegations relating to increased sedimentation levels. Neither has the Court been presented, at this stage, with evidence as to any long-term effect on the river by aggradations of the river channel allegedly caused by additional sediment from the construction on the road. Finally, with respect to the alleged effect on the ecosystem including individual species in the river's wetlands, the Court finds that Nicaragua has not explained how the road works could endanger such species, and that it has not identified with precision which species are likely to be affected.

35. In view of the above, the Court finds that Nicaragua has not shown that there is any real and imminent risk of irreparable prejudice to the rights it invokes.

* * *

36. The Court concludes from the foregoing that the request for the indication of provisional measures by Nicaragua cannot be upheld.

* * *

37. La Cour, bien qu'ayant conclu qu'aucune mesure conservatoire ne devait être indiquée, observe que le Costa Rica a admis à l'audience qu'il était tenu de ne causer aucun dommage transfrontière significatif du fait des travaux de construction réalisés sur son territoire, et qu'il prendrait les mesures qu'il jugerait appropriées pour prévenir pareil dommage. Elle relève en outre que le Costa Rica a, en tout état de cause, reconnu la nécessité de prendre des mesures correctrices afin d'atténuer les effets de la planification et de l'exécution déficientes des travaux de construction de la route en 2011, et a précisé qu'un certain nombre de mesures avaient déjà été prises à cette fin. Enfin, la Cour note que, toujours à l'audience, le Costa Rica a annoncé qu'il présenterait, en même temps que son contre-mémoire qui doit être déposé le 19 décembre 2013 au plus tard, ce qu'il a décrit comme un «diagnostic environnemental» couvrant le tronçon de la route qui longe la rive sud du fleuve San Juan.

* * *

38. La décision rendue en la présente procédure ne préjuge en rien toute question relative au fond ou tout autre point devant être tranché au stade du fond. Elle laisse intact le droit des Gouvernements du Nicaragua et du Costa Rica de faire valoir leurs moyens en ces matières.

* * *

39. Par ces motifs,

LA COUR,

A l'unanimité,

Dit que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à la Cour, ne sont pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires en vertu de l'article 41 du Statut.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le treize décembre deux mille treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Nicaragua et au Gouvernement de la République du Costa Rica.

Le président,

(Signé) Peter TOMKA.

Le greffier,

(Signé) Philippe COUVREUR.

37. Having concluded that no provisional measures should be indicated, the Court observes nevertheless that Costa Rica acknowledged during the course of the oral proceedings that it has a duty not to cause any significant transboundary harm as a result of the construction works on its territory, and that it would take the measures that it deemed appropriate to prevent such harm. The Court further observes that Costa Rica has in any event recognized the necessity of remediation works, in order to mitigate damage caused by the effects of poor planning and execution of the road works in 2011, and has indicated that a number of remediation measures to that end have already been undertaken. Finally, the Court notes that Costa Rica announced, during the same oral proceedings, that, with its Counter-Memorial, due to be filed by 19 December 2013, it would submit what it described as an "Environment Diagnostic" study covering the stretch of the road running along the bank of the San Juan River.

* * *

38. The decision given in the present proceedings in no way prejudges any questions relating to the merits or any other issues to be decided at that stage. It leaves unaffected the right of the Governments of Nicaragua and Costa Rica to submit arguments in respect of those questions.

* * *

39. For these reasons,

THE COURT,

Unanimously,

Finds that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are not such as to require the exercise of its power under Article 41 of the Statute to indicate provisional measures.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this thirteenth day of December, two thousand and thirteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Nicaragua and the Government of the Republic of Costa Rica, respectively.

(*Signed*) Peter TOMKA,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071168-5

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

INDEX

2013

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

INDEX

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071171-5

N° de vente:
Sales number 1056

INDEX FRANÇAIS[1]

A

Assemblée générale des Nations Unies:
Résolution 96 (I) (11 décembre 1946): *260.*
Résolution 2625 (XXV) (24 octobre 1970): *146.*

Association des Nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE): 286, 294, *330, 335.*

B

Bonne administration de la justice: *11-13, 33, 37-38,* 169-171, *173, 175-182,* 186-188, *190, 192-198, 217.*

Bonne foi: *33-34,* 223, 316-317, *328, 336, 352.*

C

Clause(s) compromissoire(s): *22, 25.*

Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO): *101-102, 105, 109, 121-124.*

Compétence de la Cour internationale de Justice: *11, 22, 29, 33,* 68-70, 167, *174-175,* 185, *191-192,* 201, 207-208, 210, 215, *217,* 289, 291, 294-297, 300-301, 318, *320-321,* 359, 402.
Voir aussi *Clause(s) compromissoire(s).*

Conseil de sécurité des Nations Unies: 294, 299, *325-326, 329-330, 336.*

Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIDH): *334, 340, 381.*
Voir aussi *Jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme.*

Cour internationale de Justice:
Voir *Compétence de la Cour internationale de Justice; Déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice; Juris-*

[1] Les chiffres en italique indiquent des références au texte d'opinions individuelles ou dissidentes et de déclarations.

prudence de la Cour internationale de Justice, *Règlement de la Cour internationale de Justice*, *Statut de la Cour internationale de Justice*.

Cour permanente de Justice internationale :

Voir *Compétence de la Cour permanente de Justice internationale*, *Jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale*, *Statut de la Cour permanente de Justice internationale*.

D

Déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice : 167, 185, 201, 359, 402.

Délai(s) :

Prorogation de — : *20-21*, 278-279.
Fixation de — : 4-5, 8-10, *20*, 53, 168-169, 186, 188, 202-203, 224, 231-232, *245*, 278, 286, 355-356, 396, 399, 402.

Demande(s) reconventionnelles(s) : 168-170, 186, 202-203, 206-216, *217-221*.

Désistement d'instance : *279*.

Différend :

Définition : 295-296, 302.
Existence : *11*, 66, 70-73, 295-300, 302, 304, 306-307.
Objet : 50-51, 238, 291-292, 300-302.

Droit international de l'environnement : 213-214, 403-404.

Droit international humanitaire : *260*.

Droits de l'homme : *95*, *256-261*, *334*, *384*.

E

Effectivités : 76, 78-80, 84, 90, *101*, *104*, *109*, *141-142*, *144*, *149*, *151-154*, *160*.

Effet utile (Principe de l'—) : *34*, *175*, *192*.

Environnement :

Impact sur l'— : 168, 170, *180*, 184-185, 187, *197*, 204-205, 213, *221*, 235, *252-253*, *266*, *272*, 278, 400, 405.
Protection de — : *34*, *37*, *129*, *264*, *271*, 360, 400, 403-404, 406.

Exception(s) préliminaire(s) : 291, *320*, 402.

F

Force :
Menace ou emploi de la —: *140, 146,* 203-204, *258, 326, 332-333, 335-337, 345.*

I

Indemnisation : 204-205, *267-269, 380-381, 383-384.*

Intangibilité des frontières héritées de la colonisation (Principe de l'—) : 50-51, *73-74, 102, 134, 141-142.*

Interprétation (Procédure en —) : 4, *15-16, 20, 28, 35-36,* 282-319, *320-321.*

Intervention : 3-10, *11-13, 14-40, 41-42.*
Requête à fin d'— : 4-5, 9, *12, 16, 18-19, 21-23, 28, 32.*
Base de compétence : *29, 31.*
Intérêt d'ordre juridique : 5, *19, 29-30.*
Objet précis de l'— : *31.*
Portée de l'— : *12.*

J

Jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme :
Communauté de paix de San José de Apartadó c. Colombie, mesures conservatoires du 2 février 2006 :
Opinion concordante du juge Cançado Trindade : *381-382.*
Communauté Moiwana c. Suriname (fond et réparation), arrêt du 15 juin 2005 : *334.*
Opinion individuelle du juge Cançado Trindade : *334.*
Prison de Castro-Castro c. Pérou, arrêt du 2 août 2008 :
Opinion individuelle du juge Cançado Trindade : *340.*

Jurisprudence de la Cour internationale de Justice :
Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005 : 240.
Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), demandes reconventionnelles, ordonnance du 29 novembre 2001, C.I.J. Recueil 2001 : 208, 212, *218-219.*
Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), mesures conservatoires, ordonnance du 1er juillet 2000, C.I.J. Recueil 2000 : *257, 260, 270.*

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984: *180, 197.*

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), déclaration d'intervention, ordonnance du 4 octobre 1984, C.I.J. Recueil 1984: 6, *31-32.*

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 10 mai 1984, C.I.J. Recueil 1984: *259-260.*

Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II): *336-337.*

Application de l'accord intérimaire du 13 septembre 1995 (ex-République yougoslave de Macédoine c. Grèce), arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II): *336.*

Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I):

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade: *23.*

Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), mesures conservatoires, ordonnance du 15 octobre 2008, C.I.J. Recueil 2008: *257, 260-261.*

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997: 208, 211-212, *217-218.*

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)), mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993: 238, *260, 270.*

Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963: 69-70.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I): 231-241, *243-276,* 355-357, 359-361, 364-369, *371-374, 376-378, 385-386, 388-389,* 402-403, 405.

Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962: *173, 190.*

Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1982: *180, 197.*

Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), *ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995*: *31-32.*

Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou), arrêt, C.I.J. Recueil 1950: 303, 306-307.

Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) *(Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II)*: *127-128,* 286, 294-297, *332-334, 344,* 367, *385, 392.*

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade: *127-128, 257-258, 332-334, 337, 343-344, 385.*

Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigé-

ria), exceptions préliminaires (*Nigéria c. Cameroun*), arrêt, *C.I.J. Recueil 1999 (I)*: 296, 303, *320*, *339*.
Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) (*Mexique c. Etats-Unis d'Amérique*), arrêt, *C.I.J. Recueil 2009*: 295, *339*.
Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique) (*Mexique c. Etats-Unis d'Amérique*), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2008, *C.I.J. Recueil 2008*: 295-296.
Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (*Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne*), arrêt, *C.I.J. Recueil 1985*: 227, 296, 303-304, *339*.
Différend frontalier (Bénin/Niger), arrêt, *C.I.J. Recueil 2005*: 75, *135*, *143-144*, *147*, *151*.
Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, *C.I.J. Recueil 1986*: 58, 73, 76, 92, *94-95*, *101*, *116*, *134-135*, *143-144*, *147*, *151*, *159*, 227, *257*.
Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), désignation d'experts, ordonnance du 9 avril 1987, *C.I.J. Recueil 1987*: 227.
Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), mesures conservatoires, ordonnance du 10 janvier 1986, *C.I.J. Recueil 1986*: *259-260*.
Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras), requête à fin d'intervention, arrêt, *C.I.J. Recueil 1990*: *32-33*, *37*, *137*.
Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant)), arrêt, *C.I.J. Recueil 1992*: *151*.
Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, *C.I.J. Recueil 2009*: *128-129*, 167, 185, 201, *391-392*, 403.
Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), requête du Honduras à fin d'intervention, arrêt, *C.I.J. Recueil 2011 (II)*: 5.
Déclaration commune de MM. les juges Cançado Trindade et Yusuf: *22*.
Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*: 70, *336-337*.
Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*: 70.
Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), requête à fin d'intervention, ordonnance du 20 décembre 1974, *C.I.J. Recueil 1974*: *32*.
Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), ordonnance du 30 juin 1999, *C.I.J. Recueil 1999 (II)*: 212.
Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), mesures conservatoires, ordonnance du 15 mars 1996, *C.I.J. Recueil 1996 (I)*: *257*, *259-260*.
Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), requête à fin d'intervention, ordonnance du 21 octobre 1999, *C.I.J. Recueil 1999 (II)*: *33*, *37*, *218*.
Haya de la Torre (Colombie c. Pérou), arrêt, *C.I.J. Recueil 1951*: 5-6, *30-31*.
Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), demande reconventionnelle, ordonnance du 6 juillet 2010, *C.I.J. Recueil 2010 (I)*: 208.
Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), requête de la République hellénique à fin d'intervention, ordonnance du 4 juillet 2011, *C.I.J. Recueil 2011 (II)*: *15-16*, *22-23*, *31-33*, *37*, *39*.
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade: *23*, *32*, *36*, *38*, *128*.
Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 2012 (I)*: *179*, *196*.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade: *179*.

Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1956: *180, 197*.

LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001: 215, 240, 368.

Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I): 403.

Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Belgique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I): *179-180, 196-197*.

Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002: 307.

Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953: *175, 192*.

Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), mesures conservatoires, ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979: *259*.

Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1984: *11*.

Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981: 5.

Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), ordonnance du 26 avril 1968, C.I.J. Recueil 1968: 170, *176*, 187.

Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), demande reconventionnelle, ordonnance du 10 mars 1998, C.I.J. Recueil 1998: 208, 212, *218*.

Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009: 238, *261, 264-265*, 359, 402-403.

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade: *261-262, 264-265, 380-381*.

Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1949: *173-174, 190-191*.

Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962: *176, 193*.

Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962: 285-319, *320-321, 323-352*.

Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1961: 308.

Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I): *129, 336*, 403-404.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade: *35-36, 129*.

Jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale:

Appels contre certains jugements du tribunal arbitral mixte hungaro-tchécoslovaque, ordonnance du 12 mai 1933, C.P.J.I. série A/B n° 56: *176, 193*.

Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, compétence, arrêt n° 6, 1925, C.P.J.I. série A n° 6: *176, 193*.

*Interprétation des arrêts n*os *7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt n° 11, 1927, C.P.J.I. série A n° 13*: 295-296, 306-308, *320, 338-339*.

Opinion dissidente de M. le juge Anzilotti: *342.*
Société commerciale de Belgique, arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 78: 72.
Statut juridique du territoire du sud-est du Groënland, ordonnances des 2 et 3 août 1932, C.P.J.I. série A/B n° 48: 170, *176*, 187, *193*.
Vapeur Wimbledon, *arrêts, 1923, C.P.J.I. série A n° 1*: 5, *29-30*.
Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex, ordonnance du 6 décembre 1930, C.P.J.I. série A n° 24: 72.

M

Mesure(s) conservatoire(s): *127-128*, 167-168, 201-202, 206, 215-216, 230-241, *242-276*, 286, 294, 296-297, *323*, *328-335*, *344*, 354-370, *371-393*, 398-408.
Compétence *prima facie* de la Cour internationale de Justice: 294-295, 359, 402.
Force obligatoire des —: *379*.
Préjudice irréparable (Risque de —): 231, 234, 238-239, *243-244*, *246-252*, *255-256*, *258-260*, *262*, *264-266*, *270*, *271-272*, *275*, 355, 357-358, 361-363, 365-368, 370, *372-373*, *376-377*, *384-386*, *389-390*, *391-392*, 400, 405-407.
Urgence: 233, 238-239, *243*, *249*, *250-252*, *255-256*, *258*, *262*, *264-266*, *270*, 357, 361-363, 366, *372*, *377*, *384-386*, 400, 405-407.

N

Négociation(s): 63, 72, 223, 291, *331*, *333*, *335-336*.

***Non ultra petita* (Principe —):** 305-307.

O

Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO): *127*, 293, 298-299, 317, *324-331*, *333*, *344*.

R

Radiation: 279, 286.

Règlement pacifique des différends: *23-24*, *136*, *139-142*, *145*, *147*, 317, *326*, *328*, *330*, *332-333*, *335-337*, *345*, 355.

Réparations: 358, 361-362, 364, *386*, *391-393*, 405-406, 408.

Res judicata: *38*, 66, 71, 303, *342*, *348*.

Règlement de la Cour internationale de Justice:

Article 31: 223, 395-396.
Article 36: 8, *12*.
Article 42: 52.
Article 43: 4, 167, 202.
Article 44: 223, 395.
Article 45: 207, 223, 395.
Article 47: 166, 169-170, *175*, *181-182*, 184, 186-187, *192*, *198*.
Article 48: 223, 395.
Article 49: 223, 395.
Article 53: 9, 53, 287.
Article 56: 53.
Article 60: 290, 358, 401.
Article 61: 53, 287.
Article 68: 227.
Article 69: 168, 202.
Article 72: 53, 287.
Article 73: 167, 201, 231, 286, 354-355, 357, 398.
Article 74: 167, 201, 231, 354-355, 357-358, 398, 401.
Article 75: 167, 201, 231-232, 236, 354-357, 367.
Article 76: 230, 232-235, 237, *248-249*, *266*, *272*, *275*, 356.
Article 79: 359, 402.
Article 80: 200, 202, 207-212, 214-215, *217*.
Article 82: 3, 6, 8-9, *15*, *38*.
Article 83: 3-5.
Article 84: 3.
Article 86: 3, 8-10, *20-21*.
Article 89: 278-279.
Article 95: 307.
Article 98: 285-287, 295.

S

Sentences arbitrales:

Sentence Cleveland (22 mars 1888): 167, 170, 185, 187, 201, 203-206, 213, *219-220*.

Sentences Edward Porter Alexander (30 septembre 1897 et 20 décembre 1897): 167, 170, 185, 187, 201, 203-206, 213, *220*.

Société des Nations: *26-27*, *379*.

Souveraineté: 90, *95*, *129-130*, *133*, *135*, *145*, 168-169, 184-186, 204-206, 210, 213-214, *219-220*, 232, 238-239, *250*, *255-258*, *271*, *275*, 287-292, 297, 299-302, 304-305, 308-311, 315-318, *320*, *325-329*, *334*, *338*, *345*, *346*, *348-349*, *352*, 356, 360-361, *372*, *391*, 399, 403, 405.

Souveraineté territoriale: *135*, *145-147*, 203-206, 213, *219*, 238-239, 287, 289-290, 300, 302, 305-306, 317, *325-326*, *328*, *349*, 357, 360, *372*, 403, 405.

Statut de la Cour internationale de Justice:

Article 1: *336*.
Article 31: 8-9, 50, 168, 286.
Article 34: 168, 202.
Article 36: 167, 185, 201, 295, *359*, 402.
Article 38: 51, 70, 73, *149-150*.
Article 40: 52, 167, 185, 201-202, 286.
Article 41: 167, 201, 230-232, 238, *266*, *268*, 286, 354-357, 359, 361, 368, *372-373*, *383*, 398, 402, 405, 408.
Article 48: 3, 166, *176*, 184, *193*, 200, 223, 226, 278, 354, 395, 398.
Article 50: 227.
Article 59: 300.
Article 60: 52, 285, 288-290, 294-296, 298, 300-301, 303, 306-307, 316, 318, *320-321*, *338-339*, *347*.
Article 62: 8, *11-12*, *15*, *22*, *27-28*, *32-33*, *36*, *39-40*.
Article 63: 3-6, 8-10, *11-12*, *14-16*, *18-19*, *21-22*, *27-33*, *35-36*, *38-40*, 167-168, 202.

Statut de la Cour permanente de Justice internationale:
Article 36: 167, 185, 201, 359, 402.
Article 62: *27-30*.
Article 63: *24-25*, *28*.

T

Travaux préparatoires: *136*, *151*.

U

Ut res magis valeat quam pereat: *34*, *175*, *192*.

Uti possidetis juris **(Principe de l'—):** 73-75, 84, *95-96*, *134-148*, *151*, *164*.

Annexe

LISTE DES TRAITÉS, CONVENTIONS ET DÉCLARATIONS CITÉS[1]

Accord du 28 mars 1987 (entre le Burkina Faso et le Niger): 49, 51, 63, 73-77, 80, 84, 90- 92, *111, 115, 148, 160.*

Article 1: 49-50, 74.
Article 2: 49-50, 63, 74-76, 84, 87, *150.*
Article 5: *100.*
Article 7: 64, 71.
Article 8: 50.

Acte constitutif de l'Union africaine (11 juillet 2000): *135, 144-146.*

Article 4: 74, *134-136, 141-143.*

Charte de l'Organisation de l'unité africaine (25 mai 1963): *135, 138, 145-146.*

Article III: *135-136, 145-147.*
Article IV: *135-136.*

Charte de l'Organisation des Etats américains (30 avril 1948): 167, 185, 201, 203.

Article 1: 204.
Article 19: 204.
Article 21: 204.
Article 29: 204.

Charte des Nations Unies (26 juin 1945): *138, 141, 145-147,* 167, 185, 201, 203, 317, *333, 336.*

Article 2: *146,* 204, *336-337.*
Article 79: *138.*
Article 83: *138.*
Article 85: *138.*
Article 92: *33, 37, 336.*
Article 102: 52.

Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel (convention du patrimoine mondial) (16 novembre 1972): 293, *326.*

Article 6: 316, *344.*

Convention de La Havane relative au droit d'asile (20 février 1928): *30-31.*

Convention des Nations Unies contre la torture (10 décembre 1984): *264-265.*

Convention de Vienne sur le droit des traités (23 mai 1969):

Article 31: *16,* 33-34, 307.
Article 32: *16.*

[1] Cette liste a été établie sur la seule base des références citées dans le texte de la langue originale.

Convention de Vienne sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales (21 mars 1986):

Article 31: *33-34*.

Convention de Vienne sur les relations consulaires (24 avril 1963): *259*.

Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (18 avril 1961): *259*.

Convention entre la France et le Siam (13 février 1904): 291-292, 305, 308.

Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine (2 décembre 1946): *3*, 6-9, *16-18*, *21*, *28-29*, *35-36*, *38*.

Article V: *17*.
Article VIII: 6-8, 16-19, 35-36, *41*.
Article X: 6.
Article XI: 6.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (9 décembre 1948): *217-218*.

Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux (La Haye I) (29 juillet 1899): *28*.

Article 56: *24*.

Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux (La Haye II) (18 octobre 1907): *28*.

Article 84: *24*.

Convention relative aux zones humides d'importance internationale (convention de Ramsar) (2 février 1971): 167-168, 170, 181, 185, 187, 197, 201-202, 204-205, 231, *243-248*, *253*, *271*, 367, 370, *389*, *391*, 405.

Article 2: *245*.
Article 3: *246*.
Article 5: 205.
Secrétariat de la —: 231, 239, *244*, *246-248*, *253*, 355, 367-368, 370, *389*, *391*.

Protocole d'accord du 28 mars 1987 (entre le Burkina Faso et le Niger): 63, 66, *129-130*.

Article 1: 63-64.
Article 2: 63-64.
Article 13: *100*.
Article 14: *100*.
Article 19: *100*.
Article 20: *100*.

Traité américain de règlement pacifique (pacte de Bogotá) (30 avril 1948): 202.

Article IV: 209.
Article XXXI: 167, 185, 201, 359, 402.

Traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua (15 avril 1858):
167, 170, 181, 187, *197*, 203-206, 208-211, 213, 219- 221, *391-392*, 403.

Article I: 167, 185, 201, 210.
Article II: 167, 185, 201, 210-211.
Article IV: 210.
Article V: 167, 185, 201, 210-211, 214, 220.
Article VI: 210.
Article IX: 167, 185, 201, 203-204, 210.

Traité de Versailles (28 juin 1919): *30*.

Article 380: *30*.

ENGLISH INDEX[1]

A

Arbitral awards:
Cleveland Award (22 March 1888): 167, 170, 185, 187, 201, 203-206, 213, *219-220*.
Edward Porter Alexander Awards (30 September 1897 and 20 December 1897): 167, 170, 185, 187, 201, 203-206, 213, *220*.

Association of Southeast Asian Nations (ASEAN): 286, 294, *330*, *335*.

C

Compromissory clause(s): *22*, *25*.

Counter-claim(s): 168-170, 186, 202-203, 206-216, *217-221*.

D

Decisions of the Inter-American Court of Human Rights:
Community of Peace of San José of Apartadó v. *Colombia*, provisional measures of 2 February 2006:
Concurring opinion of Judge Cançado Trindade: *381-382*.
Moiwana Community v. *Suriname* (merits and reparation), judgment of 15 June 2005: *334*.
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: *334*.
Prison of Castro-Castro v. *Peru*, judgment of 2 August 2008:
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: *340*.

Decisions of the International Court of Justice:
Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. *Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (II)*: *336-337*.
Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982: *180*, *197*.

[1] Italicized page numbers are references to the text of separate or dissenting opinions or declarations.

Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) *(Tunisia* v. *Libyan Arab Jamahiriya), Judgment, I.C.J. Reports 1985*: 227, 296, 303-304, *339*.

Application of the Interim Accord of 13 September 1995 (the former Yugoslav Republic of Macedonia v. *Greece), Judgment, I.C.J. Reports 2011 (II)*: *336*.

Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. *Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*:

Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: *23*.

Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. *Russian Federation), Provisional Measures, Order of 15 October 2008, I.C.J. Reports 2008*: *257*, *260-261*.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Yugoslavia), Counter-Claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997*: 208, 211-212, *217-218*.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro)), Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*: 238, *260*, *270*.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Counter-Claims, Order of 29 November 2001, I.C.J. Reports 2001*: 208, 212, *218-219*.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*: 240.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Provisional Measures, Order of 1 July 2000, I.C.J. Reports 2000*: *257*, *260*, *270*.

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*: 307.

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*: 231-241, *243-276*, 355-357, 359-361, 364-369, *371-374*, *376-378*, *385-386*, *388-389*, 402-403, 405.

Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962: *173*, *190*.

Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1984: *11*.

Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981: 5.

Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*: *128-129*, 167, 185, 201, *391-392*, 403.

Frontier Dispute (Benin/Niger), Judgment, I.C.J. Reports 2005: 75, *135*, *143-144*, *147*, *151*.

Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986: 58, 73, 76, 92, *94-95*, *101*, *116*, *134-135*, *143-144*, *147*, *151*, *159*, 227, *257*.

Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Nomination of Experts, Order of 9 April 1987, I.C.J. Reports 1987: 227.

Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Provisional Measures, Order of 10 January 1986, I.C.J. Reports 1986: *259-260*.

Haya de la Torre (Colombia v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1951*: 5-6, 30-31.
Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012 (I): 179, 196.
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: 179.
Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1956: 180, 197.
Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. *Italy), Application by the Hellenic Republic for Permission to Intervene, Order of 4 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*: 15-16, 22-23, 31-33, 37, 39.
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: 23, 32, 36, 38, 128.
Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. *Italy), Counter-Claim, Order of 6 July 2010, I.C.J. Reports 2010 (I)*: 208.
LaGrand (Germany v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*: 215, 240, 368.
Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria), Application for Permission to Intervene, Order of 21 October 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*: 33, 37, 218.
Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria), Order of 30 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*: 212.
Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria), Provisional Measures, Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996 (I)*: 257, 259-260.
Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1990: 32-33, 37, 137.
Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment, I.C.J. Reports 1992: 151.
Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I): 403.
Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. *Belgium), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I)*: 179-180, 196-197.
Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Declaration of Intervention, Order of 4 October 1984, I.C.J. Reports 1984*: 6, 31-32.
Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*: 180, 197.
Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 10 May 1984, I.C.J. Reports 1984*: 259-260.
North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Order of 26 April 1968, I.C.J. Reports 1968: 170, 176, 187.
Northern Cameroons (Cameroon v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1963*: 69-70.
Nottebohm (Liechtenstein v. *Guatemala) Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1953*: 175, 192.

Nuclear Tests (Australia v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*: 70, *336-337*.
Nuclear Tests (New Zealand v. *France), Application for Permission to Intervene, Order of 20 December 1974, I.C.J. Reports 1974*: *32*.
Nuclear Tests (New Zealand v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*: 70.
Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. *United States of America), Counter-Claim, Order of 10 March 1998, I.C.J. Reports 1998*: 208, 212, *218*.
Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (1)*: *129*, *336*, 403-404.
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: *35-36*, *129*.
Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*: 238, *261*, *264-265*, 359, 402-403.
Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: *261-262*, *264-265*, *380-381*.
Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949: *173-174*, *190-191*.
Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand *v.* France) *Case, Order of 22 September 1995, I.C.J. Reports 1995*: *31-32*.
Request for Interpretation of the Judgment of 20 November 1950 in the Asylum Case (Colombia v. *Peru), Judgment, I.C.J. Reports 1950*: 303, 306-307.
Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*: *127-128*, 286, 294-297, *332-334*, *344*, 367, *385*, *392*.
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: *127-128*, *257-258*, *332-334*, *337*, *343-344*, *385*.
Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon *v.* Nigeria), Preliminary Objections *(Nigeria* v. *Cameroon), Judgment, I.C.J. Reports 1999 (1)*: 296, 303, *320*, *339*.
Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) *(Mexico* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2009*: 295, *339*.
Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico *v.* United States of America) *(Mexico* v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 16 July 2008, I.C.J. Reports 2008*: 295-296.
South West Africa (Ethiopia v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*: *176*, *193*.
Temple of Preah Vihear (Cambodia v. *Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*: 285-319, *320-321*, *323-352*.
Temple of Preah Vihear (Cambodia v. *Thailand), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1961*: 308.
Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. *Colombia), Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (II)*: 5.
Joint declaration of Judges Cançado Trindade and Yusuf: *22*.

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran), Provisional Measures, Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979: *259*.

Decisions of the Permanent Court of International Justice:

Appeals from Certain Judgments of the Hungaro/Czechoslovak Mixed Arbitral Tribunal, Order of 12 May 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 56: *176*, *193*.

Certain German Interests in Polish Upper Silesia, Jurisdiction, Judgment No. 6, 1925, P.C.I.J., Series A, No. 6: *176*, *193*.

Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Order of 6 December 1930, P.C.I.J., Series A, No. 24: 72.

Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów), Judgment No. 11, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13: 295-296, 306-308, *320*, *338-339*.

Dissenting opinion of Judge Anzilotti: *342*.

Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland, Orders of 2 and 3 August 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 48: 170, *176*, 187, *193*.

Société Commerciale de Belgique, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 78: *72*.

S.S. "Wimbledon", Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1: 5, *29-30*.

Declaration accepting the jurisdiction of the International Court of Justice as compulsory: 167, 185, 201, 359, 402.

Discontinuance (of proceedings): 279.

Dispute:

Definition of a —: 295-296, 302.
Existence of a —: *11*, 66, 70-73, 295-300, 302, 304, 306-307.
Subject-matter of a —: 50-51, 238, 291-292, 300-302.

Due administration of justice: *11-13*, *33*, *37-38*, 169-171, *173*, *175-182*, 186-188, *190*, *192-198*, *217*.

E

Economic Community of West African States (ECOWAS): *101-102*, *105*, *109*, *121-124*.

Effectiveness (Principle of —): *34*, *175*, *192*.

***Effectivités*:** 76, 78-80, 84, 90, *101*, *104*, *109*, *141-142*, *144*, *149*, *151-154*, *160*.

Environment:

Impact on the —: 168, 170, *180*, 184-185, 187, *197*, 204-205, 213, *221*, 235, *252-253*, *266*, *272*, 278, 400, 405.
Protection of the —: *34*, *37*, *129*, *264*, *271*, 360, 400, 403-404, 406.

F

Force:
Threat or use of —: *140, 146,* 203-204, *258, 326, 332-333, 335-337, 345.*

G

General Assembly of the United Nations:
Resolution 96 (I) (11 December 1946): *260.*
Resolution 2625 (XXV) (24 October 1970): *146.*

Good faith: *33-34,* 223, 316-317, *328, 336, 352.*

H

Human rights: *95, 256-261, 334, 384.*

I

Intangibility of boundaries inherited from colonization (Principle of —): 50-51, 73-74, *102, 134, 141-142.*

Inter-American Court of Human Rights (IACtHR): *334, 340, 381.*
See also *Decisions of the Inter-American Court of Human Rights.*

International Court of Justice:
See *Decisions of the International Court of Justice; Declaration accepting the jurisdiction of the International Court of Justice as compulsory; Jurisdiction of the International Court of Justice; Rules of the International Court of Justice; Statute of the International Court of Justice.*

International environmental law: 213-214, 403-404.

International humanitarian law: *260.*

Interpretation (— of proceedings): 4, *15-16, 20, 28, 35-36,* 282-319, *320-321.*

Intervention: 3-10, *11-13, 14-40, 41-42.*
Application for permission to intervene: 4-5, 9, *12, 16, 18-19, 21-23, 28, 32.*
Basis of jurisdiction: *29, 31.*
Interest of a legal nature: 5, *19, 29-30.*
Precise object of — : *31.*
Scope of —: *12.*

J

Jurisdiction of the International Court of Justice: *11, 22, 29, 33,* 68-70, 167, *174-175,* 185, *191-192,* 201, 207-208, 210, 215, *217,* 289, 291, 294-297, 300-301, 318, *320-321,* 359, 402.

See also *Compromisory clause(s).*

L

League of Nations: *26-27, 379.*

N

Negotiation(s): 63, 72, 223, 291, *331, 333, 335-336.*

***Non ultra petita* (Principle of —):** 305-307.

P

Peaceful resolution of disputes: *23-24, 136, 139-142, 145, 147,* 317, *326, 328, 330, 332-333, 335-337, 345,* 355.

Permanent Court of International Justice:

See *Decisions of the Permanent Court of International Justice; Jurisdiction of the Permanent Court of International Justice; Statute of the Permanent Court of International Justice.*

Preliminary objection(s): 291, *320,* 402.

Provisional measure(s): *127-128,* 167-168, 201-202, 206, 215-216, 230-241, *242-276,* 286, 294, 296-297, *323, 328-335, 344,* 354-370, *371-393,* 398-408.

Binding effect of the —: *379.*

Irreparable prejudice (Risk of —): 231, 234, 238-239, *243-244, 246-252, 255-256, 258-260, 262, 264-266, 270, 271-272, 275,* 355, 357-358, 361-363, 365-368, 370, *372-373, 376-377, 384-386, 389-390, 391-392,* 400, 405-407.

Prima facie jurisdiction of the International Court of Justice: 294-295, 359, 402.

Urgency: 233, 238-239, *243, 249, 250-252, 255-256, 258, 262, 264-266, 270,* 357, 361-363, 366, *372, 377, 384-386,* 400, 405-407.

R

Remedies: 358, 361-362, 364, *386, 391-393,* 405-406, 408.

Removal: 279, 286.

Reparation: 204-205, 267-269, *380-381, 383-384.*

Res judicata: *38,* 66, 71, 303, *342, 348.*

Rules of the International Court of Justice:

Article 31: 223, 395-396.
Article 36: 8, *12.*
Article 42: 52.
Article 43: 4, 167, 202.
Article 44: 223, 395.
Article 45: 207, 223, 395.
Article 47: 166, 169-170, *175, 181-182,* 184, 186-187, *192, 198.*
Article 48: 223, 395.
Article 49: 223, 395.
Article 53: 9, 53, 287.
Article 56: 53.
Article 60: 290, 358, 401.
Article 61: 53, 287.
Article 68: 227.
Article 69: 168, 202.
Article 72: 53, 287.
Article 73: 167, 201, 231, 286, 354-355, 357, 398.
Article 74: 167, 201, 231, 354-355, 357-358, 398, 401.
Article 75: 167, 201, 231-232, 236, 354-357, 367.
Article 76: 230, 232-235, 237, *248-249, 266, 272, 275,* 356.
Article 79: 359, 402.
Article 80: 200, 292, 207-212, 214-215, *217.*
Article 82: 3, 6, 8-9, *15, 38.*
Article 83: 3-5.
Article 84: 3.
Article 86: 3, 8-10, *20-21.*
Article 89: 278-279.
Article 95: 307.
Article 98: 285-287, 295.

S

Sovereignty: 90, *95, 129-130, 133, 135, 145,* 168-169, 184-186, 204-206, 210, 213-214, *219-220,* 232, 238-239, *250, 255-258, 271, 275,* 287-292, 297, 299-302, 304-305, 308-311, 315-318, *320, 325-329, 334, 338, 345, 346, 348-349, 352,* 356, 360-361, *372, 391,* 399, 403, 405.

Statute of the International Court of Justice:

Article 1: *336.*

Article 31: 8-9, 50, 168, 286.
Article 34: 168, 202.
Article 36: 167, 185, 201, 295, *359*, 402.
Article 38: 51, 70, 73, *149-150*.
Article 40: 52, 167, 185, 201-202, 286.
Article 41: 167, 201, 230-232, 238, *266*, *268*, 286, 354-357, 359, 361, 368, *372-373*, *383*, 398, 402, 405, 408.
Article 48: 3, 166, *176*, 184, *193*, 200, 223, 226, 278, 354, 395, 398.
Article 50: 227.
Article 59: 300.
Article 60: 52, 285, 288-290, 294-296, 298, 300-301, 303, 306-307, 316, 318, *320-321*, *338-339*, *347*.
Article 62: 8, *11-12*, *15*, *22*, *27-28*, *32-33*, *36*, *39-40*.
Article 63: 3-6, 8-10, *11-12*, *14-16*, *18-19*, *21-22*, *27-33*, *35-36*, *38-40*, 167-168, 202.

Statute of the Permanent Court of International Justice:
Article 36: 167, 185, 201, 359, 402.
Article 62: *27-30*.
Article 63: *24-25*, *28*.

T

Territorial integrity: *135*, *145-147*, 203-206, 213, *219*, 238-239, 287, 289-290, 300, 302, 305-306, 317, *325-326*, *328*, *349*, 357, 360, *372*, 403, 405.

Time-limits:
Extension of —: *20-21*, 278-279.
Fixing of —: 4-5, 8-10, *20*, 53, 168-169, 186, 188, 202-203, 224, 231-232, *245*, 278, 286, 355-356, 396, 399, 402.

Travaux préparatoires: *136*, *151*.

U

United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO): *127*, 293, 298-299, 317, *324-331*, *333*, *344*.

United Nations Security Council: 294, 299, *325-326*, *329-330*, *336*.

Ut res magis valeat quam pereat: *34*, *175*, *192*.

***Uti possidetis juris* (Principle of —):** 73-75, 84, *95-96*, *134-148*, *151*, *164*.

Annex

LIST OF TREATIES, CONVENTIONS AND DECLARATIONS CITED[1]

Agreement of 28 March 1987 (between Burkina Faso and Niger): 49, 51, 63, 73-77, 80, 84, 90-92, *111, 115, 148, 160.*

Article 1: 49-50, 74.
Article 2: 49-50, 63, 74-76, 84, 87, *150.*
Article 5: *100.*
Article 7: 64, 71.
Article 8: 50.

American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogotá) (30 April 1948): 202.

Article IV: 209.
Article XXXI: 167, 185, 201, 359, 402.

Charter of the Organization of African Unity (25 May 1963): *135, 138, 145-146.*

Article III: *135-136, 145-147.*
Article IV: *135-136.*

Charter of the Organization of American States (30 April 1948): 167, 185, 201, 203.

Article 1: 204.
Article 19: 204.
Article 21: 204.
Article 29: 204.

Constitutive Act of the African Union (11 July 2000): *135, 144-146.*

Article 4: 74, *134-136, 141-143.*

Convention concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage (World Heritage Convention) (16 November 1972): 293, *326.*

Article 6: 316, *344.*

Convention for the Pacific Settlement of International Disputes (Hague I) (29 July 1899): *28.*

Article 56: *24.*

Convention for the Pacific Settlement of International Disputes (Hague II) (18 October 1907): *28.*

Article 84: *24.*

Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (9 December 1948): *217-218.*

[1] This list has been drawn up solely on the basis of the references given in the text of the original language.

Convention on Wetlands of International Importance (Ramsar Convention) (2 February 1971): 167-168, 170, 181, 185, 187, 197, 201-202, 204-205, 231, *243-248, 253, 271,* 367, 370, *389, 391,* 405.

Article 2: *245.*
Article 3: *246.*
Article 5: 205.
Secretariat of the —: 231, 239, *244, 246-248, 253,* 355, 367-368, 370, *389, 391.*

Havana Convention on Asylum (20 February 1928): *30-31.*

International Convention for the Regulation of Whaling (2 December 1946): 3, 6-9, *16-18, 21, 29, 35-36, 38.*

Article V: *17.*
Article VIII: 6-8, *16-19, 35-36, 41.*
Article X: 6.
Article XI: 6.

Protocol of Agreement of 28 March 1987 (between Burkina Faso and Niger): 63, 66, *129-130.*

Article 1: 63-64.
Article 2: 63-64.
Article 13: *100.*
Article 14: *100.*
Article 19: *100.*
Article 20: *100.*

Treaty between France and Siam (13 February 1904): 291-292, 305, 308.

Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua (15 April 1858): 167, 170, 181, 187, *197,* 203-206, 208-211, 213, 219-221, *391-392,* 403.

Article I: 167, 185, 201, 210.
Article II: 167, 185, 201, 210-211.
Article IV: 210.
Article V: 167, 185, 201, 210-211, 214, 220.
Article VI: 210.
Article IX: 167, 185, 201, 203-204, 210.

Treaty of Versailles (28 June 1919): *30.*

Article 380: *30.*

United Nations Charter (26 June 1945): *138, 141, 145-147,* 167, 185, 201, 203, 317, *333, 336.*

Article 2: *146,* 204, *336-337.*
Article 79: *138.*
Article 83: *138.*
Article 85: *138.*
Article 92: *33, 37, 336.*
Article 102: 52.

United Nations Convention against Torture (10 December 1984): *264-265.*

Vienna Convention on Consular Relations (24 April 1963): *259.*

Vienna Convention on Diplomatic Relations (18 April 1961): *259.*

Vienna Convention on the Law of Treaties (23 May 1969):

Article 31: *16*, 33-34, 307.
Article 32: *16*.

Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations (21 March 1986):

Article 31: *33-34*.

TABLE DES MATIÈRES

Page

CHASSE À LA BALEINE DANS L'ANTARCTIQUE (AUSTRALIE c. JAPON)

ORDONNANCE DU 6 FÉVRIER 2013 (DÉCLARATION D'INTERVENTION DE LA NOUVELLE-ZÉLANDE) 3

Déclaration de M. le juge Owada 11

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 14

Déclaration de M. le juge Gaja 41

DIFFÉREND FRONTALIER (BURKINA FASO/NIGER)

ARRÊT DU 16 AVRIL 2013 44

Déclaration de M. le juge Bennouna 94

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 97

Opinion individuelle de M. le juge Yusuf 134

Opinion individuelle de M. le juge *ad hoc* Mahiou 149

Opinion individuelle de M. le juge *ad hoc* Daudet 156

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE (COSTA RICA c. NICARAGUA)

ORDONNANCE DU 17 AVRIL 2013 (JONCTION D'INSTANCES) 166

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 172

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN (NICARAGUA c. COSTA RICA)

ORDONNANCE DU 17 AVRIL 2013 (JONCTION D'INSTANCES) 184

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 189

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE (COSTA RICA c. NICARAGUA); CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN (NICARAGUA c. COSTA RICA)

ORDONNANCE DU 18 AVRIL 2013 (DEMANDES RECONVENTIONNELLES) . 200

Déclaration de M. le juge *ad hoc* Guillaume 217

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE (BOLIVIE c. CHILI)

ORDONNANCE DU 18 JUIN 2013 223

(Fixation de délais: mémoire et contre-mémoire)

DIFFÉREND FRONTALIER (BURKINA FASO/NIGER)

ORDONNANCE DU 12 JUILLET 2013 (DÉSIGNATION D'EXPERTS) 226

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE (COSTA RICA c. NICARAGUA); CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN (NICARAGUA c. COSTA RICA)

ORDONNANCE DU 16 JUILLET 2013 (MESURES CONSERVATOIRES) 230
Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade 242
Opinion dissidente de M. le juge *ad hoc* Dugard 271

ÉPANDAGES AÉRIENS D'HERBICIDES (ÉQUATEUR c. COLOMBIE)
ORDONNANCE DU 13 SEPTEMBRE 2013 278
(Radiation du rôle)

DEMANDE EN INTERPRÉTATION DE L'ARRÊT DU 15 JUIN 1962 EN L'AFFAIRE DU *TEMPLE DE PRÉAH VIHÉAR (CAMBODGE c. THAÏLANDE)* (CAMBODGE c. THAÏLANDE)
ARRÊT DU 11 NOVEMBRE 2013 281
Déclaration commune de MM. les juges Owada, Bennouna et Gaja 320
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 322
Déclaration de M. le juge *ad hoc* Guillaume 346
Déclaration de M. le juge *ad hoc* Cot 350

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE (COSTA RICA c. NICARAGUA); CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN (NICARAGUA c. COSTA RICA)
ORDONNANCE DU 22 NOVEMBRE 2013 (MESURES CONSERVATOIRES) . . 354
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 371
Déclaration de M. le juge *ad hoc* Guillaume 388
Déclaration de M. le juge *ad hoc* Dugard 391

QUESTION DE LA DÉLIMITATION DU PLATEAU CONTINENTAL ENTRE LE NICARAGUA ET LA COLOMBIE AU-DELÀ DE 200 MILLES MARINS DE LA CÔTE NICARAGUAYENNE (NICARAGUA c. COLOMBIE)
ORDONNANCE DU 9 DÉCEMBRE 2013 395
(Fixation de délais: mémoire et contre-mémoire)

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN (NICARAGUA c. COSTA RICA); CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE (COSTA RICA c. NICARAGUA)
ORDONNANCE DU 13 DÉCEMBRE 2013 (MESURES CONSERVATOIRES) . . . 398

CONTENTS

Page

WHALING IN THE ANTARCTIC (AUSTRALIA *v.* JAPAN)

ORDER OF 6 FEBRUARY 2013 (DECLARATION OF INTERVENTION OF NEW ZEALAND) . . . 3
Declaration of Judge Owada . . . 11
Separate opinion of Judge Cançado Trindade . . . 14
Declaration of Judge Gaja . . . 41

FRONTIER DISPUTE (BURKINA FASO/NIGER) . . . 44

JUDGMENT OF 16 APRIL 2013 . . . 94
Declaration of Judge Bennouna . . . 97
Separate opinion of Judge Cançado Trindade . . . 134
Separate opinion of Judge Yusuf . . . 149
Separate opinion of Judge *ad hoc* Mahiou . . . 156
Separate opinion of Judge *ad hoc* Daudet . . . 166

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA (COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

ORDER OF 17 APRIL 2013 (JOINDER OF PROCEEDINGS) . . . 172
Separate opinion of Judge Cançado Trindade . . . 184

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER (NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

ORDER OF 17 APRIL 2013 (JOINDER OF PROCEEDINGS) . . . 189
Separate opinion of Judge Cançado Trindade . . . 200

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA (COSTA RICA *v.* NICARAGUA); CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER (NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

ORDER OF 18 APRIL 2013 (COUNTER-CLAIMS) . . . 217
Declaration of Judge *ad hoc* Guillaume . . . 223

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN (BOLIVIA *v.* CHILE)

ORDER OF 18 JUNE 2013 . . . 226
(Fixing of time-limits: Memorial and Counter-Memorial)

FRONTIER DISPUTE (BURKINA FASO/NIGER)

ORDER OF 12 JULY 2013 (NOMINATION OF EXPERTS) . . . 229

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA (COSTA RICA *v.* NICARAGUA); CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER (NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

Order of 16 July 2013 (Provisional Measures) 230
Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade 242
Dissenting opinion of Judge *ad hoc* Dugard 271

Aerial Herbicide Spraying (Ecuador *v.* Colombia)
Order of 13 September 2013 278
(Removal from List)

Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)* (Cambodia *v.* Thailand)
Judgment of 11 November 2013 281
Joint declaration of Judges Owada, Bennouna and Gaja 320
Separate opinion of Judge Cançado Trindade 322
Declaration of Judge *ad hoc* Guillaume 346
Declaration of Judge *ad hoc* Cot 350

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica *v.* Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua *v.* Costa Rica)
Order of 22 November 2013 (Provisional Measures) 354
Separate opinion of Judge Cançado Trindade 371
Declaration of Judge *ad hoc* Guillaume 388
Declaration of Judge *ad hoc* Dugard 391

Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua *v.* Colombia)
Order of 9 December 2013 395
(Fixing of time-limits: Memorial and Counter-Memorial)

Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua *v.* Costa Rica); Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica *v.* Nicaragua)
Order of 13 December 2013 (Provisional Measures) 398

On peut acquérir les publications de la COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE auprès des librairies spécialisées du monde entier. Pour tous renseignements, prière de s'informer à l'adresse suivante :

United Nations Publications, 300 East 42nd Street, Room IN-919 J, New York, NY 10017, Etats-Unis d'Amérique. Tél. (+ 1-212) 963 83 02. Télécopie (+ 1-212) 963 34 89. Adresse électronique : publications@un.org

Des couvertures mobiles permettant de relier les fascicules du *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances* parus au cours d'une année sont en vente à l'adresse ci-dessus.

Pour toutes questions autres que l'achat de publications, s'adresser à *Monsieur le Greffier de la Cour internationale de Justice, Palais de la Paix, 2517 KJ La Haye, Pays-Bas*. Tél. (+ 3170) 302 23 23. Télécopie : (+ 3170) 364 99 28. Adresse électronique : mail@icj-cij.org

The publications of the INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE may be ordered from any bookseller. For information regarding the sale of the Court's publications please write to the following :

United Nations Publications, 300 East 42nd Street, Room IN-919 J, New York, NY 10017 United States of America. Tel. (+1-212) 963 83 02. Fax (+1-212) 963 34 89. E-mail : publications@un.org

Loose covers for binding the year's issues in the series *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders* may be purchased at the above address.

All enquiries other than with regard to purchase of publications should be addressed to the *Registrar of the International Court of Justice, Peace Palace, 2517 KJ The Hague, Netherlands*. Tel. (+3170) 302 23 23. Fax (+3170) 364 99 28. E-mail : mail@icj-cij.org

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071171-5